

إثراء المتون
Ithraa AlMotoon

سلسلة النشر (٥)

حواشي علماء نجد

على الروض المربع شرح زاد المستقنع

مجردة من ثماني عشرة نسخة خطية

جرّدها . وألّف بينها . وحقّقها
أحمد بن عبد العزيز بن عبد المحسن الجماز

المجلد السابع

البيع : الوصايا

دار أطلس الخضراء
للنشر والتوزيع

حواشي علماء نجد

على الروض المربع شرح زاد المستقنع

مجردة من ثماني عشرة نسخة خطية

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
الجماز ، أحمد عبد العزيز
حواشي علماء نجد على الروض المربع شرح زاد المستقنع
أحمد عبد العزيز الجماز - الرياض، ١٤٤٣ هـ
٩ مج ٦٣٨ ص؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٣-٣٣-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
ردمك: ١-٤٠-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (ج ٧)
١- الفقه الحنبلي - أحكام أ.العنوان
ديوي ٤, ٢٥٨ ١٠٨١٩/ ١٤٤٣

رقم الإيداع: ١٠٨١٩/ ١٤٤٣
ردمك: ٣-٣٣-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
ردمك: ١-٤٠-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (ج ٧)



الطَّبْعَةُ الأُولَى
(١٤٤٤هـ - ٢٠٢٢م)

دار أطلس الخضراء للنشر والتوزيع

إثراء المتون
Ithraa AlMotoon

المملكة العربية السعودية - الرياض
٠٠٩٦٦٥٤٤٨٩٦٦٥٤
@dar-atlas
dar-atlas@hotmail.com

المملكة العربية السعودية - الرياض
٠٠٩٦٦٥٠٣٨٤٢٧٤٤ ٠٠٩٦٦١١٤٤٥٢٠٠٠
@ithraaSA
info@ithraa.sa

سِلسِلةُ النَّشر (٥)



إثراء المتون
Ithraa AlMotoon

حواشي علماء نجد

على الرَّوضِ المُربعِ شرحِ زادِ المُستقنِعِ

مُجرَّدةٌ مِنْ ثمانِي عشْرةَ نُسْخةً خطِّيةً

جرَّدها، وألَّف بينها، وحقَّقها

أحمد بن عبد العزيز بن عبد المحسن الجمّاز

المجلَّد السَّابع

البيع، الوصايا

دار أطلس الخضراء
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

(بَابُ الحَجْرِ[(١)])

وَهُوَ فِيْ اللُّغَةِ: التَّضْيِيْقُ، وَالْمَنْعُ، ومِنهُ سُمِّيَ الحَرَامُ[(٢)] والعَقْلُ[(٣)] حِجْرًا[(٤)].

---

(١) بفتح الحَاءِ. «أ».

(٢) قوله: (ومِنهُ سُمِّيَ الحَرَامُ حِجرًا) كَقَولِه تَعالى: ﴿وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَّحْجُورًا﴾ [الفرقان:٢٢]. أي: يَقُولُ الملائِكَةُ: «حِجرًا مَحجُورا»، بمَعنَى: حَرَامًا مُحرَّمًا عَلَيكُم الجَنَّةَ، أوِ البُشْرَى. ووَصَفَهُ بـ «مَحْجُوراً» للتَّأكِيدِ، كَـ: «مَوتٌ مائِتٌ». «ن».

(٣) لقَولِهِ تعالى: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾ [الفجر:٥]. «ل».

(٤) لِأَنَّهُ يَمنَعُ صاحِبَهُ مِن ارتِكَابِ ما يَقبُحُ. (إقناع)[١] «ن».

«فائِدَةٌ»: الحِجرُ، بِكَسرِ الحَاءِ المُهمَلَةِ، مُشتَرَكٌ بين مَعَانٍ نَظَمَهَا بَعضُهُم فقال:

رَكِبْتُ حِجْرًا وَطُفْتُ الْبَيْتَ خَلْفَ الْحِجْرِ ... وَحُزْتُ حِجْرًا عَظِيمًا مَا دَخَلْتُ الْحِجْرِ
لِلَّهِ حِجْرٌ مَنَعَنِي مِنْ دُخُولِ الْحِجْرِ ... مَا قُلْتُ حِجْرًا وَلَوْ أُعْطِيتُ مِلْءَ الْحِجْرِ

فالأَوَّلُ: الأُنثى مِنَ الخَيلِ. والثَّاني: حِجرُ البَيتِ الحَرَامِ. والثَّالِثُ: العَقلُ. والرَّابِـعُ: دِيَارُ ثَمُودَ. والخَامِسُ: العقل، مكرر[٢]. والسَّادِسُ: دِيَارُ ثَمُودَ، مكرر أيضًا. والسابع: الكَذِبُ. والثَّامِنُ: الثَّوبِ. انتهى من «حاشية

---

[١] انظر: «كشاف القناع» (٨/٣٢٤).

[٢] كذا في الأصل. وفي «حاشية الجمل»: «لِلَّهِ حِجرٌ، أي: منعٌ.

وَشَرْعًا: مَنْعُ إنْسَانٍ مِنْ تَصَرُّفِهِ فِيْ مَالِهِ.

وَهُوَ ضَرْبَانِ: حَجْرٌ لِحَقِّ الْغَيْرِ، كَعَلَى مُفْلِسٍ(١). وَلِحَقِّ نَفْسِهِ، كَعَلَى نَحْوِ صَغِيْرٍ(٢).

(وَمَنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى وَفَاءِ شَيْءٍ مِنْ دَيْنِهِ: لَمْ يُطَالَبْ بِهِ، وَحَرُمَ حَبْسُهُ)، وَمُلازَمَتُهُ(٣)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٠].

المقري على المعراج للغيطي»[١]. «ن».

(١) ورَاهِنٍ، ومَرِيضٍ. «ن».

والمُفلِسُ شَرعًا: مَن لَزِمَهُ مِنَ الدَّينِ أكثرُ مِن مَالِهِ المَوجُودِ.

وسَمَّوهُ مُفلِسًا وإن كَانَ ذَا مَالٍ؛ لأنَّ مالَهُ مُستَحَقُّ الصَّرفِ في جِهَةِ دَينِهِ، فَكَأنَّهُ مَعدُومٌ. (إقناع وشرحه)[٢]. «أ».

(٢) بمَالِهِ وذِمَّتِهِ، بخِلافِ المُفلِسِ فَفِي مالِهِ فَقَط. «ل».

(٣) وذكَرَ المجدُ فِيمَن ادَّانَ على أن يُؤدِّيَهُ، فَعَجَزَ: لا يُطالَبُ بِهِ فِي الدُّنيا ولا فِي الآخِرةِ.

وقال أبو يَعلَى الصَّغيرُ بِما يقتضِي أنَّهُ محَلُّ وِفَاقٍ. (شرح إقناع)[٣]. «ك».

---

[١] انظر: «حاشية الجمل على المنهج» (٤٣١/٢).

[٢] «كشاف القناع» (٣٢٥/٨).

[٣] «كشاف القناع» (٣٠١/٩).

فَإِنِ ادَّعَى العُسْرَةَ(١)، وَدَيْنُهُ عَنْ عِوَضٍ(٢)، كَثَمَنٍ وَقَرْضٍ، أَوْ لَا(٣) وَعُرِفَ لَهُ مَالٌ سَابِقٌ الغَالِبُ بَقَاؤُهُ، أَوْ كَانَ أَقَرَّ بِالمَلَاءَةِ: حُبِسَ، إِنْ لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً تَخْبُرُ بَاطِنَ حَالِهِ(٤)، وتُسْمَعُ قَبْلَ(٥) حَبْسٍ وَبَعْدَهُ(٦). وَإِلَّا: حُلِّفَ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ(٧).

---

(١) ولو سَأَلَ المُدَّعِي الحاكِمَ تَفتِيشَهُ، وجَبَ على الحَاكِمِ. (منه بمعناه)[١]. «ن».

(٢) احتِرَازًا عَن قِيمَةِ المُتلَفِ، والضَّمَانِ. «ط».

(٣) قوله: (**أَوْ لَا**) أي: لم يَكُن دَينُهُ عن عِوَضٍ مَاليٍّ. «ب».

أي: أو عَن غَيرِ عِوَضٍ، كَأرشِ جِنَايَةٍ، وقِيمَةِ مُتلَفٍ، ومَهرٍ، وضَمَانٍ، وكفَالَةٍ، وعِوَضِ خُلْعٍ، وصَدَاقٍ. «ك».

(٤) قوله: (**إِنْ لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً... إلخ**) لأَنَّ الإِعسَارَ مِن الأُمُورِ الباطِنَةِ التي لا يَطَّلِعُ علَيها في الغالِبِ إلَّا المُخالِطُ لَهُ. وهذِهِ الشَّهادَةُ، وإِنْ كانَت تَتَضَمَّنُ النَّفيَ، فهِيَ تُثبِتُ حالَةً تَظهَرُ وتَقِفُ علَيها المشاهَدَةُ، بخِلافِ ما لو شَهِدَت أَنَّهُ لا حَقَّ لَهُ، فإِنَّهُ ممَّا لا يُوقَفُ علَيهِ. (شرح منتهى)[٢]. «ل».

(٥) خِلافًا للحنفيَّةِ، فإِنَّهُم لا يَسمَعُونَها إلَّا بَعدَ الحَبْسِ. «ط».

(٦) ولو بيَومٍ. «ك».

(٧) قوله: (**وَإِلَّا: حُلِّفَ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ**) أي: وإن لَم يَكُن دَينُهُ عَن عِوَضٍ

---

[١] أي: من «الإقناع» (٢/٢٠٩).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٤٤٢).

(وَمَنْ مَالُهُ قَدْرُ دَيْنِهِ، أو أَكْثَرُ: لَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ)؛ لِعَدَمِ الحَاجَةِ إِلَى الحَجْرِ عَلَيْهِ، (وَأُمِرَ)، أيْ: وَوَجَبَ عَلَى الحَاكِمِ أَمْرُهُ (بِوَفَائِهِ) بِطَلَبِ غَرِيْمِهِ(١)؛ لِحَدِيثِ: «مَطْلُ الغَنِيِّ(٢) ظُلْمٌ»[١]. ....

ماليٍّ، كَأَرشِ جِنايَةٍ، ولَم يُعرَف لَهُ مالٌ سَابِقٌ، ولَم يُقِرَّ أَنَّهُ مَليءٌ، ولَم تَقُم بَيِّنَةٌ بإعسَارِهِ، ولَم يُصَدِّقْهُ غَريمُهُ في دَعوَى الإعسَارِ، ولا أقامَ غَريمُهُ بَيِّنَةً بقُدرَتِهِ، فإنَّهُ يُحَلَّفُ مَدِينٌ أَنَّهُ لا مَالَ لَهُ، أو أَنَّهُ مُعسِرٌ، ويُخلَّى سَبيلُهُ. (ع ن)[٢]. «ط».

«تتمة»: يَجُوزُ في «السَّبيلِ» الرَّفعُ والنَّصبُ، ووَجهُهُ بَيِّنٌ. «ل».

(١) الغَريمُ: الَّذي يَكُونُ علَيهِ الدَّينُ. وقَد يَكونُ الغَريمُ: الذي لَهُ الدَّينُ. (صحاح).

قالَ كُثَيِّرُ عَزَّةَ:

قَضَى كُلُّ ذِي دَيْنٍ فَوَفَّى غَرِيمَهُ وعَزَّةُ مَمطُولٌ مُعَنًّى غَرِيمُها[٣]

(٢) فإن مَطَلَ غَريمَه حتَّى أحوَجَه إلى الشِّكايَةِ، فمَا غَرِمَه بسَبَبِ ذلك لَزِمَ المُماطِلَ. جَزَم بِهِ في «الفُروعِ». وقالَه الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا.

وقال أيضًا: لو غَرِمَ بسَبَبِ الكَذِبِ علَيهِ عندَ وَلِيِّ الأمْرِ، رَجَعَ بِهِ على الكاذِبِ. ذكَرَه عنهُ في «الفُروعِ».

وقال أيضًا: إذا تَغَيَّبَ المَضْمونُ عَنهُ حَتَّى غَرِمَ الضَّامِنُ شيئًا بسَبَبِهِ، أو أنْفَقَه

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٨٧، ٢٢٨٨)، ومسلم (١٥٦٤) من حديث أبي هريرة. وتقدم تخريجه (٦/٥٥٥).

[٢] «حاشية عثمان» (٢/٤٧٥).

[٣] التعليق من النسخة «أ».

وَلَا يَتَرَخَّصُ(١) مَن سَافَرَ قَبْلَهُ(٢). ولِغَرِيْمِ(٣) مَنْ أَرَادَ سَفَرًا(٤): ....

في الحَبْسِ، أنَّه يَرْجِعُ بِهِ علَى المَضْمونِ عنه. (من الإنصاف)[١]. «ع».

(١) وهُوَ قادِرٌ على وفائِهِ، وَطُلِبَ مِنهُ. (إقناع)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (**وَلَا يَتَرَخَّصُ مَن سَافَرَ قَبْلَهُ**) أي: قَبلَ الوَفَاءِ وبَعدَ الطَّلَبِ، بَعدَ حُلُولِ الدَّين. (من خطه). «أ».

قوله: (**وَلَا يَتَرَخَّصُ**) أي: لا يَجوزُ لَهُ أن يَقصُرَ ونَحوَهُ بِسَفَرٍ؛ لأَنَّهُ سَفَرُ مَعصِيَةٍ.

الرُّخَصُ أربَعَةٌ: القَصرُ، والجَمعُ، والمَسحُ علَى الخُفَّينِ، والفِطرُ. «ع».

(٣) قوله: (**ولِغَرِيْمِ... إلخ**) ظاهِرُهُ: ولَو ضَامِنًا. «ل».

(٤) قوله: (**سَفَرًا**) ظاهِرُهُ: ولو كَانَ قَصِيرًا، وهو ظاهر «المنتهى». وقيَّدَهُ في «الإقناع» بالطَّويل، وهو تَابِعٌ للمُوفَّق وابن أخيه في ذلك، وهو أولى. «تقرير أحمد بن عوض»[٣]. (مِن خطه بيده، يعني: صالح)[٤]. «ن».

قوله: (**سَفَرًا**) أي: طَويلًا عِندَ المُوفَّقِ، وابن أَخِيهِ، وجماعَةٍ. قال في «الإنصاف»: ولَعَلَّه أَوْلى.

لكِنْ أطلَقَ في «التنقيح» السَّفَرَ، فَيَشمَلُ الطَّويلَ والقَصِيرَ. وتَبِعَهُ المُصنِّفُ؛ لما تَقدَّمَ. (منتهى)[٥]. «ل».

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٢٣٥).

[٢] «الإقناع» (٢/٢٠٨).

[٣] انظر: «فتح وهاب المآرب» (٢/١٨٧).

[٤] هو صالح الشثري.

[٥] انظر: «إرشاد أولي النهى» ص(٧٥٤).

مَنْعُهُ(١)، مِن غَيْرِ جِهَادٍ مُتَعَيِّنٍ، حَتَّى يُوَثِّقَ(٢) بِرَهْنٍ يُحْرِزُ. أَوْ كَفِيْلٍ مَلِيْءٍ(٣).

(فَإِنْ أَبَى) القَادِرُ وَفَاءَ الدَّيْنِ الحَالِّ: **(حُبِسَ(٤) بِطَلَبِ رَبِّهِ)** ذَلِكَ؛

---

(١) قوله: **(ولِغَرِيْمِ مَنْ أَرَادَ سَفَرًا: مَنْعُهُ)** وكذَا له مَنعُ ضَامِنِهِ، ولو كانَ بالدَّينِ ضَامِنٌ غيرُ مَليءٍ، أو رَهنٌ غيرُ مُحرِزٍ. فلَهُ مَنعُهُ، أي: المدينِ، مِن السَّفَرِ، حتى يُقيمَ ضَميناً مَليئًا، أو رَهنًا مُحرِزًا. (من خطه). «أ».

ولو كانَ الدَّينُ لا يَحِلُّ قَبلَ مُدَّةِ السَّفرِ، فلَهُ مَنعُهُ. (خطه). «هـ».

وقال الشَّافِعِيُّ: ليس له مَنْعُه مِن السَّفَرِ، ولا المُطالبَةُ بكَفِيلٍ، إذَا كانَ الدَّينُ مُؤَجَّلًا، بحالٍ، سَواءٌ كان الدَّينُ يَحِلُّ قبلَ مَحِلِّ سَفَرِه أو لا، إلى الجِهادِ أو إلى غَيرِه. (شرح)[١]. «ن».

(٢) قوله: **(حَتَّى يُوَثِّقَ... إلخ)** وعُلِمَ مِنهُ: أنَّه لو كانَ بِهِ رَهْنٌ لا يُحرِزُهُ، أو كَفيلٌ غَيرُ مَلِيءٍ: لَهُ مَنعُهُ أيضًا حتَّى يُوثِّقَ بالبَاقِي. «ل».

(٣) قوله: **(أَوْ كَفِيْلٍ مَلِيْءٍ)** قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: وَلَهُ مَنْعُ عَاجِزٍ حتى يُقِيمَ كَفِيلًا ببَدَنِهِ. قال في «الفروع»[٢]: وهُو مُتَّجِهٌ. انتهى. لأنَّ المَدِينَ رُبَّمَا أيسرَ في غَيبَتِهِ، فلا يتمكَّنُ رَبُّ الدَّينِ مِن مطالَبَتِه، ولا بِطَلَبِهِ مِن الكَفيلِ. «جـ».

(٤) قولــه: **(حُبِسَ)** قالَ في «الفروع»[٣]: وقد قال ابنُ هُبيرَةَ في «الإفصاح»: الحَبسُ على الدَّينِ من الأُمورِ المُحدَثَةِ، وأوَّلُ مَن حَبَسَ

---

[١] «الشرح الكبير» (١٣/٢٣٠).

[٢] «الفروع» (٦/٤٥٣).

[٣] «الفروع» (٦/٤٥٥).

لِحَدِيثِ: «لَيُّ الوَاجِدِ ظُلْمٌ(١)، يُحِلُّ عِرْضَهُ(٢) وَعُقُوْبَتَه» رَوَاهُ أَحْمَدُ، وأَبُو دَاوُدَ(٣)، وغَيْرُهُمَا[١].

قَالَ الإِمَامُ: قَالَ وَكِيْعٌ: عِرْضُهُ: شَكْوَاهُ(٤). ....

على الدَّينِ شُرَيحٌ القَاضي. ومَضَت السنَّةُ في عهدِ النبيِّ ﷺ، وأبي بَكرٍ، وعُمرَ، وعُثمانَ، وعَليٍّ: أنَّه لا يُحبَسُ على الدَّينِ، ولكِنْ يَتَلازَمُ الخَصمَانِ.

فأمَّا الحَبسُ الذي هو الآنَ على الدَّينِ، لا أعرِفُ أنَّهُ يجوزُ عن أحدٍ من المسلِمين؛ وذلكَ أنَّه يُجمَعُ الكَثيرُ بموضِعٍ يَضيقُ عَنهُم، غَيرَ مُتمكِّنِين مِن الوضوءِ والصلاةِ، وربَّمَا رَأى بعضُهُم عَورَةَ بَعضٍ، وإن كانُوا في الصَّيفِ آذاهُم الحرُّ، وفي الشِّتاءِ القَرُّ، وربَّمَا يُحبَسُ أحدُهُم السَّنَةَ والسَّنتَينِ والثَّلاثَ... إلخ كلامه. «ب».

(١) قوله: (**لَيُّ الوَاجِدِ ظُلْمٌ**) أي: مَطلُ الوَاجِدِ. «ط».

(٢) قوله: (**يُحِلُّ عِرْضَهُ**) مِنَ الإحلالِ؛ بأن يَقُولَ لَهُ: يا ظالِمُ، يا مُماطِلُ، ممَّا لَيسَ بقَذفٍ ولا فُحْشٍ. «ل».

(٣) قوله: (**وأَبُو دَاوُدَ، وغَيْرُهُمَا**) كالنَّسَائيِّ، وابنِ ماجَه، والحاكِمِ[٢] وصحَّحَهُ، وأُقِرَّ علَى ذلِكَ. «ل».

(٤) أي: الإخبَارُ عَنهُ بِسُوءِ فِعْلِهِ. «ل».

---

[١] أخرجه أحمد (٢٩/٤٦٥) (١٧٩٤٦)، وأبو داود (٣٦٢٨)، وابن ماجه (٢٤٢٧)، والنسائي (٤٦٨٩)، والحاكم (٤/١٠٢) من حديث الشريد بن سويد. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٤٣٤).

[٢] تقدم تخريجه آنفًا.

وعُقُوبَتُهُ: حَبْسُهُ(١).

فَإِنْ أَبَى: عَزَّرَهُ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى(٢).

(فَإِنْ أَصَرَّ) على عَدَمِ قَضَاءِ الدَّيْنِ، **(وَلَمْ يَبِـعْ مَالَهُ: بَاعَهُ الحَاكِمُ، وَقَضَاهُ)**؛ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ، وَدَفْعًا لِضَرَرِ رَبِّ الدَّيْنِ بالتَّأْخِيْرِ.

(وَلَا يُطَالَبُ) مَدِيْنٌ (بـ) ـدَينٍ **(مُؤَجَّلٍ)**؛ لأَنَّهُ لا يَلْزَمُهُ أدَاؤُهُ قَبْلَ

---

(١) وظاهِرُهُ: أنَّه يُحبَسُ حَيثُ توَجَّه حَبْسُهُ، ولو أجِيرًا خاصًّا، أو امرَأةً مُزَوَّجَةً.
ولا يَجِبُ الحَبسُ بمكانٍ مُعَيَّنٍ، بل ولو في دَارِ نَفْسِه. «ك».

(٢) ولو مَطَلَ المدينُ رَبَّ الحقِّ حتَّى شَكَا عَليه، فما غَرِمَهُ رَبُّ الحقِّ، فعَلَى المدِينِ المُمَاطِلِ إذا كانَ غَرِمَهُ على الوَجهِ المعتَادِ. ذكره في «الاختيارات». لأنه تسبَّبَ في غرمِه بغيرِ حق. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».
«فائدَةٌ»: وفِي «الرِّعايةِ»: لو أحضَرَ مُدَّعًى بِهِ، ولَم يَثبُت لِلمُدَّعِي، لَزِمَهُ، أي: المُدَّعِي، مُؤْنَةُ إحضَارِهِ، ومُؤنَةُ رَدِّهِ إلى مَوضِعِهِ؛ لِأَنَّهُ ألجَأَهُ إلى ذلِكَ بِغَيرِ حَقٍّ. (إقناع وشرحه)[٢].
فإن ثَبَتَ لِمُدَّعٍ، فَمُؤْنَةُ إحضَارِهِ وَرَدِّهِ عَلَى المُدَّعَى علَيهِ، كمَا في «الإقناع».(ح ع م)[٣]. «ك».

---

[١] «كشاف القناع» (٣٢٩/٨).
[٢] «كشاف القناع» (٣٢٩/٨).
[٣] «حاشية عثمان» (٤٧٢/٢).

حُلُولِهِ. وَلَا يُحْجَرُ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِهِ.

(وَمَنْ مَالُهُ(١) لا يَفِي بِمَا عَلَيْهِ) مِنَ الدَّيْنِ (حَالًّا: وَجَبَ) عَلَى الحَاكِمِ (الحَجْرُ عَلَيهِ بِسُؤْالِ غُرَمَائِهِ) كُلِّهِم، (أَوْ بَعْضِهِمْ(٢))؛ لِحَدِيثِ كَعْبِ بنِ مَالِكٍ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَجَرَ على مُعَاذٍ(٣)، وَبَاعَ مَالَهُ[١]. رَوَاهُ الخَلَّالُ بإسْنَادِهِ(٤).

(وَيُسْتَحَبُّ: إظْهَارُهُ)، أيْ: إظْهَارُ حَجْرِ المُفْلِسِ. وَكَذَا: السَّفِيْهُ؛ لِيَعْلَمَ النَّاسُ بحَالِهِ، فَلَا يُعَامِلُوْهُ إلَّا عَلَى بَصِيْرَةٍ.

(وَلَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ(٥)) أيْ: المَحْجُورِ عَلَيهِ لِفَلَسٍ، (في مَالِهِ)

---

(١) قوله: (وَمَنْ مَالُهُ) هذا هُو الضَّربُ الأَوَّلُ، الحَجرُ لِحَقِّ الغَيرِ. «ن».

(٢) فإنْ لم يَسأَلْهُ أحدٌ مِنهُم: لم يَحْجُر علَيهِ، ولو سأَلَهُ المُفلِسُ. «ك».

(٣) هو مُعَاذُ بنُ جَبَلٍ، رَضِي اللهُ عَنهُ. «ط».

(٤) ورَواهُ أبو دَاودَ[٢] مِن طَريقِ الزُّهريِّ، عن ابن كَعبِ بنِ مالِكٍ، مُرسَلًا. «ك».

(٥) ولو عِتقًا أو صَدَقَةً بِشَيءٍ، كَثِيرٍ أو يسِيرٍ، فَلا يَنفُذُ؛ لِأَنَّهُ مَمنُوعٌ مِن التَّبَرُّعِ لِحقِّ الغُرماءِ. (منه)[٣]. «ن».

---

[١] أخرجه الدارقطني (٤/٢٣٠- ٢٣١)، والحاكم (٢/٥٨)، والبيهقي (٦/٤٨). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٤٣٥، ١٤٣٩).

[٢] أخرجه أبو داود في «المراسيل» (١٧١، ١٧٢) من طريق الزهري به.

[٣] أي: «كشاف القناع» (٨/٣٣٩).

المَوْجُوْدِ(١)، والحَادِثِ(٢) بإرْثٍ أو غَيْرِه(٣)، (**بَعْدَ الحَجْرِ**) **بِغَيْرِ وَصِيَّةٍ**(٤)، **أوْ تَدْبِيْرٍ**(٥)، (**وَلَا إقْرَارُهُ عَلَيْهِ**) أيْ: عَلَى مَالِهِ؛ لأَنَّهُ مَحجُوْرٌ عَلَيهِ.

وَأَمَّا تَصَرُّفُهُ(٦) في مَالِهِ قَبْلَ الحَجْرِ عَلَيهِ: فَصَحِيْحٌ؛ لأَنَّهُ رَشِيْدٌ، غَيْرُ

---

(١) والمرَادُ: تَصَرُّفًا مُستَأنَفًا، كبَيعٍ، وهِبَةٍ، ووَقفٍ، ونَحوِه. فإن كانَ غَيرَ مُستَأنَفٍ، كالفَسخِ لِعَيبٍ فيمَا اشترَاهُ قَبْلَ الحَجْرِ: صَحَّ. (ش م)[١]. «ك».

(٢) مُدَّةَ الحَجرِ إلَى الوَفَاءِ. «ك».

(٣) أي: غَيرِ الإرثِ، كوصيَّةٍ وهِبَةٍ وصَدَقَةٍ. «ل».

(٤) لأَنَّ الوصيَّةَ مُعتَبَرَةٌ مِنَ الثُّلُثِ، والمُعسِرُ قَد يَغتَني قَبلَ المَوتِ، فَتَصِحُّ. (تقرير ط ن). «و».

(٥) قوله: (**بِغَيْرِ وَصِيَّةٍ، أَوْ تَدْبِيْرٍ**) «أو» بمَعنَى الوَاو. وأَمَّا هُمَا فَيَصِحُّ. «ل». لِأَنَّ تأثِيرَهُما بَعدَ زَوالِ الحَجرِ بِالموتِ، وإِنَّمَا يَظهرُ أثرُ ذلِك إذَا ماتَ عَن مَالٍ يَخْرُجُ المُدَبَّرُ أو المُوصَى بِهِ مِن ثُلُثِه بَعدَ وَفَاءِ دَينِهِ. (منه[٢]. من خطه)[٣]. «ن».

(٦) وما فَعلَهُ قَبلَ حَجرِ الحَاكِمِ عليهِ، مِن بَيعٍ، أو هِبَةٍ، أو إقرَارٍ، أو قضَاءِ بَعضِ الغُرَمَاءِ، أو غيرِ ذلِك، فهُو جائِزٌ نافِذٌ. وبِهذا قال أبُو حنِيفَةَ،

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٤٤٥).

[٢] أي: من «كشاف القناع» (٨/٣٣٩).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

مَحْجُورٍ عَلَيهِ، لَكِنْ(١) يَحْرُمُ عَلَيهِ الإضْرَارُ بِغَرِيْمِهِ(٢).

(**وَمَنْ بَاعَهُ أو أَقْرَضَهُ شَيْئًا**(٣)) قَبْلَ الحَجْرِ، وَوَجَدَهُ بَاقِيًا بِحَالِهِ(٤)، وَلَمْ يَأْخُذْ شَيْئًا مِن ثَمَنِه: فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ(٥)؛ ....

ومالِكٌ، والشَّافِعِيُّ، ولا نعلَمُ أحدًا خالَفَهُم. ولِأَنَّهُ رَشِيدٌ غَيرُ محجُورٍ علَيهِ، فنَفَذَ تَصَرُّفُهُ كغَيرِهِ، ولِأَنَّ سَبَبَ المَنعِ الحَجْرُ، فلا يتَقَدَّمُ سَببَهُ، ولِأَنَّهُ مِن أهلِ التَّصرُّفِ، ولم يُحجَر عليهِ، فأشبَهَ المَلِيءَ. انتهى. (مغني)[١]. «ك».

(١) قوله: (**لكِنْ... إلخ**) استِدرَاكٌ من قَولِه: «وأمَّا تَصَرُّفُه في مالِه... إلخ» يُفيدُ: أنَّه لا يُفهَمُ مِن عُمُومِ الصِّحَّةِ عَدَمُ الحُرمَةِ، بل يَكونُ صَحيحًا معَ الحُرمَةِ إن أضَرَّ. «ل».

(٢) قوله: (**يَحْرُمُ عَلَيهِ الإضْرَارُ بِغَرِيْمِهِ**) هذا المَذهَبُ.
وفِيهِ قَولٌ للشَّيخِ، ورِوايَةٌ عَن أحمَدَ: أنَّهُ لا يَصِحُّ تَصرُّفُه في مالِهِ ولَو قَبلَ الحَجرِ، إذا كانَ مالُهُ لا يَفِي بِمَا عَلَيهِ مِنَ الدَّينِ.
قُلتُ: وهذَا القَولُ هو الصَّوابُ، خُصُوصًا لَمَّا كَثُرَت حِيَلُ النَّاسِ. «ع».

(٣) أو وَجَدَ نَحوَ ذلِكَ، كَشِقْصٍ أَخَذَهُ المُفلِسُ مِنهُ بالشُّفعَةِ. «ك».
أو وَجَدَ نَحوَ رَأسِ مالِ سَلَمٍ. «ن».

(٤) قوله: (**بَاقِيًا بِحَالِهِ**) أي: ما بَاعَهُ، وما عُطِفَ عَلَيهِ. بأن لَم تَنقُص مالِيَّتُه لذَهَابِ صِفَةٍ مَعَ بَقَاءِ عَينِها. «ل».

(٥) قوله: (**وَمَنْ بَاعَهُ أو أَقْرَضَهُ شَيْئًا... إلخ**) اعلَم أنَّ شُرُوطَ الرُّجُوعِ فِيمَا

---

[١] «المغني» (٦/٥٧١).

وُجِدَ عِندَ المُفلِسِ:

الحَيَاةُ، أي: حَيَاةُ المُفلِسِ.

وأن لا يَكُونَ قَبَضَ مِنَ الثَّمَنِ شَيئًا.

وأن تَكُونَ باقِيَةً.

وعَدَمُ تَعلُّقِ حَقِّ الغَيرِ.

وعَدَمُ الزِّيادَةِ المُتَّصِلَةِ.

وكَونُ كُلِّهَا في مِلكِهِ.

زادَ في «الإقناع» سابِعًا، وهُو: كونُ صَاحِبِ العَينِ حَيًّا.

وعَلَى الأوَّلِ: تَقُومُ وَرثَتُهُ مَقامَهُ. وهذَا اختيارُ أكثَرِ الأصحَابِ.

وصاحِبُ «الإقناع» مَشَى علَى ما مَشَى علَيهِ جَمْعٌ.

قُلتُ: الشَّرطُ الثَّالِثُ يَستَغنِي عَنهُ؛ لأنَّ قَولَه: «مَن وَجَد»، كافٍ فِيهِ.

قال في «المُنتهى»: إلَّا إذا جَمَعَ العَقدُ عَدَدًا، فَيأخُذُ- معَ تَعذُّرِ بَعْضِهِ- ما بَقِيَ.

«وكَونُ السِّلعَةِ بحالِها»: لَم تُوطَأْ بِكرٌ، ولم يُجرَح قِنٌّ، ولم يُخلَط بِغَيرِ مُتميِّزٍ، ولم تتغيَّر صِفَتُها بما يُزِيلُ اسمَهَا. «ن».

«ولم تتغيَّر صِفَتُها بما يُزِيلُ اسمَهَا»: كنَسجِ غَزلٍ، وخَبزِ دَقيقٍ، وجَعلِ دُهنٍ صَابُونًا.

«ولم يتعلَّق بها حَقٌّ»: كشُفعَةٍ وجِنايَةٍ ورَهنٍ، وإن أسقَطَهُ رَبُّهُ، فكَما لو لم يتعلَّق.

«ولم تَزِدْ زِيادَةً متَّصِلَةً»: كسِمَنٍ، وتَعلُّمِ صَنعَةٍ، وتجدُّدِ حَملٍ[١]، لا إنْ وَلَدَت. انتهى[٢].

مَفهومُهُ: أنَّه لا يُشتَرَطُ حَياةُ رَبِّ الدَّينِ. قال في «الإنصاف»: وهو صَحيحٌ.

وقيل: يُشتَرَطُ للرُّجُوعِ حَياةُ رَبِّ الدَّينِ، فلَيسَ لِوَرَثَتِه الرُّجُوعُ. ومَشَى عليه في «الإقناع». (من خطه). «أ».

قوله: (**وَمَنْ بَاعَهُ أو أَقْرَضَهُ شَيْئًا... إلخ**) وإنَّمَا يَستَحِقُّ الرُّجوعَ بِشُروطٍ:

أحَدُهَا: أن يَكُونَ المُفلِسُ حَيًّا. وقَال الشَّافِعيُّ: لَهُ الرُّجُوعُ.

والثَّاني: أن لا يَكُونَ البَائِعُ قَبَضَ شَيئًا، وإلَّا سَقَطَ الرُّجُوعُ، وبهِ قَالَ إسحَاقُ، والشَّافِعيُّ في القَدِيم. وقَالَ في الجَدِيدِ: لَهُ أنْ يَرجِعَ في قَدرِ ما بَقِيَ مِنَ الثَّمَنِ. وقالَ مالِكٌ: إن شَاءَ رَدَّ مَا قَبَضَ، ورَجَعَ في العَينِ، وإن شاءَ حَاصَّ الغُرَمَاء.

الثَّالِثُ: أن تَكُونَ باقِيَةً لم يَتلَف مِنهَا شَيءٌ. وبِهِ قَالَ إسحَاقُ. وقَالَ مالِكٌ والشَّافِعيُّ: لَهُ الرُّجُوعُ في البَاقِي، ويَضرِبُ مَعَ الغُرَمَاءِ بحِصَّةِ التَّالِفِ.

الرَّابِعُ: أن لا يَتَعَلَّقَ بها حَقُّ الغَيرِ، فإن رَهَنَهَا، لم يَملِكِ الرُّجوعَ. وهَذَا لا نَعلَمُ فِيهِ خِلافًا.

الخَامِسُ: أن لا يَكُونَ زَادَ زِيادَةً مُتَّصِلَةً، كالسِّمَنِ.

---

[١] سقطت: «وتجدُّدِ حَملٍ» من الأصل.

[٢] «المنتهى» (٢/٤٧٩).

لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «مَنْ أَدْرَكَ مَتَاعَهُ عِنْدَ إنسَانٍ أَفْلَسَ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ(١)». مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١]، مِن حَدِيثِ أَبِي هُرَيرَةَ.

وعَنهُ: لا تَمنَعُ، وهُوَ مذهَبُ مالِكٍ. انتهى ملخَّصًا من (الشرح)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

ونَصُّ الحَدِيثِ: أنَّ النبيَّ ﷺ قال: «أَيُّما رجُلٍ باعَ مَتَاعًا، فأفلَسَ الذي ابتاعَهُ، ولم يَقبِضِ الذي باعَهُ مِن ثَمَنِهِ شَيئًا، فوجَدَ متَاعَهُ بعَينِهِ، فهُو أحَقُّ بهِ، وإن ماتَ المشتَرِي، فصاحِبُ المتاعِ أُسوَةُ الغُرَمَاءِ». رواهُ مالكٌ، وأبو داودَ مُرسَلًا، ورواهُ أبو داودَ مُسنَدًا[٤]. (شرح ق)[٥]. (من خطه)[٦]. «ن».

ولو حَكَمَ حاكِمٌ بكَونِهِ- أي: الذي وجَدَ مَتاعَهُ عِندَ المفلِسِ- أُسوَةَ الغُرَمَاءِ، نُقِضَ حُكمُهُ، نصًّا. قال أحمدُ: لو أنَّ حاكِمًا حَكَمَ أنَّهُ أُسوَةُ الغُرماءِ، ثم رُفِعَ إلى رَجُلٍ يَرَى العَملَ بالحَديثِ، جازَ له نَقضُ حُكمِه. ذكره في «المغني» و«الشرح». (إقناع وشرحه)[٧]. «أ».

(١) فإن وجَدَهُ بِعَينِهِ عِندَ غَيرِ المُفلِسِ كَمُرتَهِنٍ ونَحوِهِ، لم يَأخُذْهُ؛ لأنَّهُ لَم

---

[١] أخرجه البخاري (٢٤٠٢)، ومسلم (١٥٥٩/٢٢).

[٢] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٣٨).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] أخرجه مالك (٢/٦٧٨)، وأبو داود (٣٥٢٠، ٣٥٢١) مرسلًا، و(٣٥٢٢) مسندًا من حديث أبي هريرة. وانظر: «الإرواء» (١٤٤٢، ١٤٤٣).

[٥] «كشاف القناع» (٨/٣٤٤).

[٦] أي: من خط صالح الشثري.

[٧] «كشاف القناع» (٨/٣٥٠).

وكَذَا: لَوْ أَقْرَضَهُ أو باعَهُ شَيْئًا **(بَعْدَهُ)** أي: بَعْدَ الحَجْرِ عَلَيهِ: **(رَجعَ فِيْهِ)** إذَا وَجَدَهُ بِعَينِهِ(١)، **(إنْ جَهِلَ حَجْرَهُ)**؛ لأَنَّهُ مَعْذُوْرٌ بِجَهْلِ حَالِهِ، **(وَإلَّا)** يَجْهَلُ الحَجْرَ عَلَيهِ: **(فَلَا)** رُجُوْعَ لَهُ في عَيْنِهِ؛ لأَنَّهُ دَخلَ عَلى بَصِيْرَةٍ. ويَرْجِعُ بثَمَنِ المَبِيْعِ، وَبَدَلِ القَرْضِ، إذَا انْفَكَّ حَجْرُهُ(٢).

(وَإنْ تَصَرَّفَ) المُفْلِسُ(٣) **(في ذِمَّتِهِ)** بِشِرَاءٍ، أو ضَمَانٍ، أو نَحْوِهِمَا(٤)، **(أوْ أَقَرَّ)** المُفلِسُ **(بِدَيْنٍ، أوْ)** أَقَرَّ بـ **(جِنَايَةٍ تُوجِبُ قَوَدًا أوْ مَالًا: صَحَّ)** تَصرُّفُهُ في ذِمَّتِهِ، وإقْرَارُهُ بِذَلِكَ؛ لأَنَّهُ أَهْلٌ للتَّصرُّفِ، والحَجْرُ مُتَعَلِّقٌ بمَالِهِ، لا بِذِمَّتِهِ، **(وَيُطَالَبُ بهِ)** أي: بِمَا لَزِمَهُ مِنْ ثَمَنِ مَبِيْعٍ ونَحْوِهِ، وَمَا أَقَرَّ بِهِ **(بَعْدَ فَكِّ الحَجْرِ عَنْهُ)**؛ لأَنَّهُ حَقٌّ عَلَيْهِ. وإنَّمَا مَنَعْنَا تَعلُّقَهُ بِمَالِهِ؛ لحَقِّ الغُرَماءِ، فَإِذَا اسْتُوْفِيَ فَقَدَ زَالَ المُعَارِضُ.

يَجِدْهُ عِندَ المُفلِسِ. (تقرير ط ن). «و».

(١) قوله: **(رَجعَ... إلخ)** أي: بِعَينِ ما بَاعَهُ أو أقرَضَهُ ونَحوُهُ. «ع».

(٢) وإن خَرجَت السِّلعَةُ عن مِلكِ المُفلِسِ بِبَيعٍ، أو غَيرِه، وعادَت لمِلكِهِ، قُرِعَ بينَ البائِعَين. فمَنْ قَرَعَ الآخرَ: كانَ أَحقَّ بها؛ لأَنَّ كُلًّا مِنهُمَا يَصدُقُ عليهِ أنَّه أَدركَ مَتاعَهُ عِندَ مَنْ أفلَسَ، ولا مُرجِّحَ. (منتهى)[١]. «م».

(٣) بتَشديدِ اللَّامِ الثَّانِيَةِ في «المُفَلَّسِ». قَرأَهُ شَيخُنا[٢].

(٤) كإجَارَةٍ وقَرضٍ. «ط».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٤٤٨).

[٢] أظنه يريد أبا بطين.

(**وَيَبِيعُ الحَاكِمُ مَالَهُ**[(١)]) أيْ: مَالَ المُفْلِسِ الَّذِي لَيْسَ مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ[(٢)]، بِثَمَنِ مِثْلِهِ أوْ أكْثَرَ، (**وَيَقْسِمُ ثَمَنَهُ**) فَوْرًا[(٣)] (**بِقَدْرِ دُيُوْنِ غُرَمَائِهِ الحَالَّةِ**[(٤)])؛ لأَنَّ هذَا هُوَ جُلُّ المَقْصُوْدِ[(٥)] مِنَ الحَجْرِ عَلَيْهِ، وَفِي تَأْخِيْرِهِ مَطْلٌ، وَهُوَ[(٦)] ظُلْمٌ لَهُم[(٧)].

---

(١) ويَتْرُكُ له مِن مالِه ما تَدْعُو إليهِ حاجَتُه مِن مَسْكَنٍ، بِلَا نِزاعٍ. لكِنْ إنْ كان واسِعًا يفْضُلُ عن سُكْنَى مِثْلِه، بِيعَ، واشْتُرِيَ لَهُ مَسْكَنُ مِثْلِهِ.
ومُرادُهُم بتَرْكِ المَسْكَنِ والخادِمِ وغَيرِهما: إذا لم يَكُنْ عَينَ مَالِ الغُرَماءِ. فإنْ كانَ عَينَ مالِهم، لم يُتْرَكْ لَهُ شيءٌ، ولو كانَ مُحْتاجًا إليه. جزَم به في «المُغْني»، و«الشَّرْحِ»، وغيرِهما. (إنصاف)[١]. «ع».
«قاعِدَةٌ»: المَسْكَنُ والخَادِمُ والمَركَبُ المحتَاجُ إلَيهِ، لَيسَ بمَالٍ فاضِلٍ. يَمنَعُ أخْذَ الزَّكَواتِ، ولا يَجِبُ بِهِ الحَجُّ والكَفَّارَاتُ، ولا يُوَفَّى مِنهُ الدُّيُونُ والنَّفَقَاتُ. نَصَّ عليه أحمَدُ في مسائِلَ. (قواعد ابن رجب)[٢]. «ن».
(٢) لأنَّ الَّذِي مِن جِنسِهِ إنَّما يَلزَمُ قَسْمُهُ. «ل».
(٣) مِن غَيرِ تَرَاخٍ. «ل».
(٤) أي: دُونَ الدُّيُونِ المُؤجَّلَةِ، فَليسَ لأَهلِهَا شَيءٌ. «ط».
(٥) قوله: (**جُلُّ المَقْصُوْدِ**) بِضَمِّ الجِيمِ: مُعظَمُهُ. «ل».
(٦) أي: المَطْلُ. «ل».
(٧) قوله: (**وَفِي تَأْخِيْرِهِ مَطْلٌ، وَهُوَ ظُلْمٌ لَهُم**) قال شيخُ الإسلامِ ابنُ تيميَّةَ،

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٣/٣١١، ٣١٤).
[٢] «قواعد ابن رجب» ص (٢٩٥).

(وَلَا يَحِلُّ) دَيْنٌ (مُؤَجَّلٌ بِفَلَسِ) مَدِيْنٍ(١)؛ لأَنَّ الأَجَلَ حَقٌّ لِلْمُفلِسِ، فَلَا يَسْقُطُ بفَلَسِهِ، كَسَائِرِ حُقُوْقِهِ.

(وَلَا) يَحِلُّ مُؤَجَّلٌ أَيْضًا (بِمَوْتِ(٢)) مَدِيْنٍ (إِنْ وَثَّقَ وَرَثَتُهُ(٣) بِرَهْنٍ)

قَدَّسَ الله رُوحَهُ ونوَّرَ ضَريحَهُ: ومَن عَليهِ دَينٌ، وله مِلكٌ لم يُمكِن بَيعُهُ إلاَّ بدُونِ ثَمَنِ المِثلِ المعتَادِ غَالبًا في ذلِكَ البلَدِ، لم يَجِبْ بَيعُهُ، ويَلزَمُ الغَريمَ إنظارُهُ إلى مَيسَرَةٍ، إلاَّ أن تكونَ العادَةُ تغيَّرَت تغيُّرًا مُستَقِرًّا، فيكونُ حِينئذٍ ثمنُ المِثلِ قد نَقَصَ، فيُباعُ بثَمَنِ المثلِ المستَقرِّ. انتهى[١]. «أ».

(١) قوله: (ولا يَحِلُّ... إلخ) أي: لا يَحِلُّ المُؤجَّلُ نَصًّا، فلا يُشارِكُ ذَوِي الدُّيُونِ الحَالَّةِ، ولا يَرجِعُ على الغُرمَاءِ بِشَيءٍ إذَا حَلَّ دَينُهُ. «ل».
ولأنَّهُ[٢] لا يُوجِبُ حُلُولَ ما لَهُ، فَلا يُوجِبُ حُلُولَ ما عَلَيهِ، كالإغمَاءِ. (منه)[٣]. «ن».

(٢) قوله: (وَلَا يَحِلُّ مُؤَجَّلٌ بِمَوْت) ظاهِرُهُ: مُطلَقًا، دَينُ سَلَمٍ أو غَيرِه. وفيهِ بالنِّسبَةِ لدَينِ السَّلَمِ مُخالَفَةٌ لما مَرَّ مِن أنَّه لا يَصِحُّ رَهنٌ ولا كَفيلٌ فيه! فهل يُقالُ: إنَّ ما هُنَا مُستَثنى. أو يُقالُ: بل مُقيَّدٌ بما إذا لم يَكُن الدَّينُ دَينَ سَلَمٍ؟. «ل».

(٣) رَبَّ الدَّينِ. «ك».

---

[١] «مجموع الفتاوى» (٣٠/٢٦).

[٢] أي: الفلس.

[٣] أي: من «كشاف القناع» (٨/٣٦٥).

يُحرِزْ، (**أَوْ كَفِيْلٍ مَلِيءٍ**) بِأَقَلِّ الأَمْرَيْنِ(١) مِنْ قِيْمَةِ التَّرِكَةِ أوِ الدَّيْنِ؛ لأَنَّ الأَجَلَ حَقٌّ للمَيِّتِ، فَوُرِثَ عَنْهُ، كَسَائِرِ حُقُوْقِهِ. فَإِنْ لَمْ يُوَثِّقُوا: حَلَّ(٢)؛ لِغَلَبَةِ الضَّرَرِ(٣).

(**وَإِنْ ظَهَرَ غَرِيمٌ**(٤)) لِلْمُفْلِسِ (**بَعْدَ القِسْمَةِ**) لِمَالِهِ: لَمْ تُنْقَضْ، وَ(**رَجَعَ عَلَى الغُرَمَاءِ بِقِسْطِهِ**)؛ لأَنَّهُ لَوْ كَانَ حَاضِرًا شَارَكَهُم، فكَذَا إِذَا ظَهَرَ.

وَإِنْ بَقِيَ عَلَى المُفْلِسِ بَقِيَّةٌ، وَلَهُ صَنْعَةٌ: أُجْبِرَ عَلَى التَّكَسُّبِ لِوَفَائِهَا، كَوَقْفٍ(٥) وَأُمِّ وَلَدٍ يَسْتَغْنِي عَنْهُمَا(٦).

---

(١) قوله: (**بِأَقَلِّ الأَمْرَيْنِ**) الجارُّ وَالمَجرُورُ مُتَعَلِّقٌ بـ«وَثَّقَ». «ط».

(٢) ومِثْلُهُ: إذا لم يَكُن له وَرَثَةٌ. «ل».

(٣) وحُكمُ مَن طَرَأَ عَليهِ جُنُونٌ حُكمُ المُفلسِ والمَيِّتِ في حُلُولِ الدَّينِ وعَدمِه. (منه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

قال الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ فائِدَةً جَلِيلَةً في الأُجرَةِ المُؤَجَّلَةِ: لا تَحِلُّ بالمَوتِ، في أَصَحِّ قَولَي العُلَمَاءِ، وإنْ قُلنَا: يَحِلُّ الدَّينُ؛ لأَنَّ حُلُولَها معَ تَأخِيرِ استِيفَاءِ المنفَعَةِ، ظُلْمٌ. «ك».

(٤) حالٌّ دَينُهُ لَيسَ مُؤَجَّلا. «ط».

(٥) مُرَادُهُم: المَوقُوفُ عَلَيهِ. «ك».

أي: عليهِ بِأَصلِ الاستِحقَاقِ. «ن».

(٦) قوله: (**كَوَقْفٍ وَأُمِّ وَلَدٍ**) أي: ويُجبَرُ على التَّكسُّبِ كما يُجبَرُ على إيجارِ

---

[١] أي: من «الإقناع» (٢/٢١٩).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

(وَلَا يَفُكُّ حَجْرَهُ إِلَّا حَاكِمٌ)؛ لأَنَّهُ ثَبَتَ بِحُكْمِهِ، فَلَا يَزُوْلُ إِلَّا بِهِ(١). وَإِنْ وَفَّى مَا عَلَيْهِ: انْفَكَّ الحَجْرُ بِلَا حُكْمِ حَاكِمٍ؛ لِزَوَالِ مُوْجِبِهِ(٢).

وَقفٍ عَليه، وأمِّ وَلَدِه.

وفي العِبارَةِ خَفَاءٌ! فلو قال: وأُجبِرَ على التكسُّبِ، وعلى إيجارِ نَفسِهِ كوَقفٍ. لكانَ أوضَحَ. «ل».

قوله: (كَوَقْفٍ وَأُمِّ وَلَدٍ) أي: يُؤجِّرُ الوَقفَ وأُمَّ الوَلَدِ إذا استغنَى عَنهُمَا، في قَضَاءِ دَينِه. «ب».

عبارة «الإقناع»[١]: وإنْ بَقِي علَى المُفلِسِ بَقِيَّةٌ، أُجبر[٢] المُحترِفُ على الكَسبِ، وإيجَارِ نَفسِهِ فِيما يَليقُ بِمثلِهِ، لِقَضَاءِ ما بَقِي عليهِ مَعَ الحَجْرِ عَلَيهِ إِلَى الوَفَاءِ، وإيجَارِ مَوقُوفٍ عليهِ، وإيجَارِ أُمِّ ولدِهِ إن استَغنَى عَنهَا، لا إن لَزِمَهُ حَجٌّ وكفَّارَةٌ.

ولا يُجبَرُ علَى قَبُولِ هِبَةٍ، وصَدَقَةٍ، ووَصِيَّةٍ، وتَزوِيجِ أُمِّ ولَدٍ، ولا امرَأَةٌ على نِكاحٍ، أو خُلعٍ. ورَدِّ مَبِيعٍ، وإمضَائِهِ، و أخذِ دِيَةٍ عن قَوَدٍ ونَحوِهِ. «ب».

ومَذهَبُ مالِكٍ والشَّافعيِّ: لا يُجبَرُ علَى إيجَارِ نَفسِهِ، وهُوَ رِوايَةٌ عن أحمَدَ. (خطه)[٣]. «س».

(١) كالمَحجُورِ عليهِ لِسَفَهٍ بَعدَ رُشدِهِ. (منه)[٤]. «ن».

(٢) أي: الحَجْرِ. وهُو بِكَسرِ الجِيمِ، أي: الأثَرِ الذي مُوجِبُهُ. «ل».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٢٠).

[٢] في الأصل: «ألزم».

[٣] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٣٦٠).

[٤] أي: من «كشاف القناع» (٨/٣٧٢).

(فَصْلٌ(١)) في المَحْجُوْرِ عَلَيْهِ لِحَظِّهِ

(وَيُحْجَرُ عَلَى السَّفِيْهِ(٢)، والصَّغِيْرِ، والمَجْنُونِ؛ لِحَظِّهِمْ)، إِذِ المَصْلَحَةُ تَعُوْدُ عَلَيْهِم، بِخِلَافِ المُفْلِسِ(٣).

---

(١) الضَّربُ الثَّاني مِنَ الحَجرِ. «ن».

(٢) قوله: (السَّفِيْهِ) فَعِيلٌ، مِن سَفِهَ، بِكَسرِ الفَاءِ، يَسفَهُ سَفَهًا. وأصلُهُ: الخِفَّةُ والحركَةُ، فالسَّفَهُ: ضَعفُ العَقلِ وسُوءُ التصرُّفِ. (شرح مفردات)[١]. «د».

(٣) المُفَلَّسُ، بتَشدِيدِ اللَّامِ الثَّانِيَةِ، مِن فَلَّسَهُ الحَاكِمُ، وتَخفِيفُهَا للعُسْرِ. «ط».

«قاعِدَةٌ»: وهِي أنَّ الصَّبيَّ والمجنُونَ يَثبُتُ عَليهِما الحَجرُ بالأَصالَةِ، والسَّفيهُ والمُفلِسُ لا يَثبُتُ عَليهِما الحجرُ إلاَّ بحُكمِ حاكِمٍ.

وكذلِكَ: مَن ثَبَتَ عَليه الحَجرُ بحُكمِ حاكِمٍ، لا يَنفَكُّ عنهُ إلاَّ بحُكمِ حاكِمٍ. انتهى. «د».

(فائدة): قال في «المبدع»[٢]: إذا كانَ لِرَجُلٍ مالٌ، وهو مُقتِّرٌ علَى نَفسِهِ، ويُضَيِّقُ على عِيالِهِ، ويَمنَعُهُم مِن تناوُلِ الأشيَاءِ التي يتناوَلُها أدنَى النَّاسِ، فيَحجُرُ الحَاكِمُ عليهِ، ثمَّ يُنصِّبُ وَلِيًّا يُنفِقُ عليه وعلى عِيالِهِ بالمَعرُوفِ. انتهى. «د».

---

[١] «المنح الشافيات» (١/١٢٤).

[٢] «المبدع» (٤/٣٠٤).

وَالحَجْرُ عَلَيْهِم: عَامٌّ في ذِمَمِهِمْ، وَمَالِهِمْ، وَلَا يَحتَاجُ لِحَاكِمٍ. فَلَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُمْ قَبْلَ الإِذْنِ(١).

(وَمَنْ أَعْطَاهُمْ مَالَهُ بَيْعًا، أَوْ قَرْضًا)، أَوْ وَدِيعَةً، وَنَحْوَهَا(٢): (رَجعَ بِعَيْنِهِ) إِنْ بَقِيَ؛ لأَنَّهُ مَالُهُ.

(وَإِنْ) تَلِفَ في أَيْدِيْهِم، أَوْ (أَتْلَفُوهُ: لَمْ يَضْمَنُوا)؛ لأَنَّهُ سَلَّطَهُم عَلَيهِ بِرِضَاه. عَلِمَ بالحَجْرِ أَوْ لَا(٣)؛ لِتَفْرِيْطِهِ.

---

(١) قال في «حاشية المنتهى»[١]: ولو كانَ الدَّافِعُ لَهُ مِثلَهُ، فلَم أرَ مَن صرَّحَ بهِ. ويَحتَمِلُ الضَّمَانُ؛ لأنَّ هذا الدَّافِعَ لا أَثَرَ لَهُ فكأنَّهُ لَم يَدفَعْهُ. «أ».
لكِن انظُرْ: هل نَقولُ بالضَّمَانِ، سواءٌ تَلِفَ بتَعَدٍّ أو تَفريطٍ، أو لا، وأنَّ ذلكَ مَنُوطٌ بالتَّعَدِّي أو التَّفريطِ؟ والظَّاهِرُ: الأَوَّلُ. «م».
قوله: «ويَحتَمِلُ الضَّمَانُ» قُلتُ: ظَاهِرُ كَلامِ المَتنِ في «بابِ الوَديعَةِ»- حَيثُ قَالَ: «وما أُودِعَ أو أُعِيرَ لِسَفِيهٍ أو صَغِيرٍ أو مَجنُونٍ أو قِنٍّ، لَم يُضمَن بِتَلَفٍ»-: أنَّهُ لا فَرقَ بَينَ دَفعِ جائِزِ التَّصرُّفِ وغَيرِهِ. والله أعلم. «م».

(٢) أي: كعَاريَّةٍ. «ل».

(٣) قوله: (عَلِمَ بالحَجْرِ أَوْ لَا) وقيلَ: يَضمَنُ السَّفيهُ إذا جَهِلَ أَنَّه مَحجُورٌ عَليه.
واختَارَ في «الرعاية الصغرى»: الضَّمَانَ مُطلَقًا. واختَارَهُ ابنُ عَقيلٍ. ذكَرَهُ الزَّركَشيُّ. قُلتُ: وهو الصَّوابُ، كتصرُّفِ العَبدِ بغَيرِ إذنِ سَيِّدِه. والفَرقُ

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٧٦٦).

(وَيلْزَمُهُمْ: **أَرْشُ الجِنَايَةِ**) إنْ جَنَوا(١)؛ لأَنَّهُ لا تَفْرِيْطَ مِنَ المَجنِيِّ عَلَيهِ(٢)، وَالإِتْلَافُ يَسْتَوِي فِيهِ الأَهْلُ وَغَيْرُهُ(٣).

(وَ) يَلْزَمُهُمْ أيْضًا: (**ضَمَانُ مَالِ مَنْ لَمْ يَدْفَعْهُ**(٤) **إِلَيْهِمْ**(٥))؛ لأَنَّهُ لَا

على المذهَبِ عُسْرٌ. (إنصاف)[١]. «ب».

(١) في نَفسٍ أو مَالٍ. «ن».

(٢) والدِّيَةُ على العَاقِلَةِ معَ الصِّغَرِ والجُنُونِ بِشَرطِهِ. (منه)[٢]. «ن».

(٣) قوله: (**يَسْتَوِي فِيهِ الأَهْلُ وَغَيْرُهُ**) أي: المُكلَّفُ وغَيرُهُ. «ب».

(٤) دَفعًا مُعتبَرًا، بِأَن أخذُوهُ مِن غَيرِ دَفعٍ، أو دَفعَهُ لَهُم صَغِيرٌ أو نَحوُهُ، ضَمِنَهُ آخِذُهُ حتَّى يَأخُذَهُ وَلِيُّهُ. (ش م)[٣].

قال عثمانُ[٤]: أي: وليُّ الدَّافِعِ. أي: بِأن أَخَذَهُ لِينتَفِعَ بِهِ، لا إن أخَذَهُ لِيَحفَظَهُ لَهُ بِهِ، وَلَم يُفرِّط. ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍۚ﴾ [التوبة: ٩١]. «ن».

(٥) أو دَفَعَهُ إلَيهِم نَحوُ صَغِيرٍ، فَيَكُونُ مَضمُونًا، كما في «مُغني ذَوِي الأفهام» لابنِ عَبدِ الهادي. وخَالَفَ مَرعيٌّ في ذلِكَ. «ل».

ومَنْ أعطَاهُ- أي: المحجُورُ عليهِ- مالَهُ، بلا إذْنِ وَلِيِّه في دَفْعِه: ضَمِنَهُ آخِذُهُ، حتَّى يَدفعَهُ إلَى وَلِيِّهِ. «ن».

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٣٤٩).

[٢] من «كشاف القناع» (٨/٣٧٥).

[٣] «شرح المنتهى» (٥/٤٦٩).

[٤] انظر: «حاشية عثمان» (٢/٤٩٤).

تَفْرِيطَ مِنَ المَالِكِ، وَالإِتْلَافُ يَسْتَوِي فِيهِ الأَهْلُ وَغَيْرُهُ(١).

(وَإِنْ تَمَّ لِصَغِيرٍ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً): حُكِمَ بِبُلُوغِهِ(٢)؛ لِمَا رَوَى ابنُ عُمَرَ، قَالَ: عُرِضْتُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ أُحُدٍ، وَأَنَا ابنُ أَربَعَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمْ يُجِزْنِي(٣)، وَعُرِضْتُ عَلَيهِ يَوْمَ الخَنْدَقِ، وَأَنَا ابنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَأَجَازَنِي(٤). مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١].

---

(١) وحُكمُ المغصُوبِ كَذلِكَ؛ لِحُصُولِهِ فِي أيدِيهم بِغَيرِ اختيارِ مالِكِهِ.
وإذا دَفَعَ مَحجُورٌ عليهِ لِحَظِّهِ مالَهُ لِمَحجُورٍ علَيهِ لِحَظِّهِ، فَتَلِفَ، فالظَّاهِرُ أَنَّهُ مَضمُونٌ علَى المَدفُوعِ لهُ؛ لِأَنَّهُ لا تَسلِيطَ مِنَ المَالِكِ، وقَد تَلِفَ بِفِعلِ القَابِضِ لَهُ بِغَيرِ حَقٍّ فَضَمِنَهُ؛ لِأَنَّهُ إتلافٌ يَستَوِي فِيهِ الكَبِيرُ والصَّغِيرُ، والعَمدُ والسَّهوُ. ولَمْ أرَهُ مَنقُولًا. (شرح إقناع)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(٢) وعندَ مالكٍ: لا حَدَّ للبُلُوغِ مِنَ السِّنِّ. وقال أصحابُهُ: سَبعَ عَشرَةَ، أو ثَمانِ عَشرَةَ.
وعن أبي حنيفَةَ نَحوُهُ في الغُلامِ، وفي الجَارِيَةِ سَبعَ عشرَةَ. وعنه: لا عِبرَةَ بنَباتِ الشَّعرِ الخَشِنِ حولَ القُبُلِ. (خطه). «س».

(٣) أي: في الجِهَادِ. «ط».

(٤) يعني: للقِتَالِ. «ل».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٦٦٤)، ومسلم (٩١/١٨٦٨).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٣٧٥).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

(أَوْ نَبَتَ حَوْلَ قُبُلِهِ شَعْرٌ خَشِنٌ): حُكِمَ بِبُلُوغِهِ؛ لأَنَّ سَعْدَ بنَ مُعَاذٍ لَمَّا حَكَمَ في بَنِي قُرَيْظَةَ بِقَتْلِهِمْ، وَسَبْيِ ذَرَارِيْهِمْ، أَمَرَ أَنْ يُكْشَفَ عَن مُؤْتَزَرِهِمْ(١)، فَمَنْ أَنْبَتَ فَهُوَ مِنَ المُقَاتِلَةِ، وَمَن لَمْ يُنْبِتْ فَهُوَ مِنَ الذُّرِّيَّةِ. وَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: «لَقَدْ حَكَمْتَ بِحُكمِ اللَّهِ مِنْ فَوْقِ سَبْعَةِ(٢) أَرْقِعَةٍ(٣)». مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١].

(أَوْ أَنزَلَ(٤)): حُكِمَ بِبُلُوغِهِ؛ لِقَولِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَـٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟﴾ [النُّور: ٥٩].

(أَوْ عَقَلَ مَجْنُونٌ، وَرَشَدَا) أي: مَن بَلَغَ وَعَقَلَ، (أَوْ رَشَدَ سَفِيْهٌ: زَالَ حَجْرُهُم)؛ لِزَوالِ عِلَّتِهِ(٥)، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النِّساء: ٦]، (بِلَا قَضَاءِ) حَاكِمٍ؛ لأَنَّهُ ثَبَتَ بِغَيْرِ حُكْمِهِ، فَزَالَ؛ لِزَوالِ مُوْجِبِهِ بِغَيْرِ حُكْمِهِ.

(وَتَزِيْدُ الجَارِيَةُ) عَلَى الذَّكَرِ (في البُلُوغِ: بِالْحَيْضِ(٦))؛ لِقَولِهِ

---

(١) أي: مَوضِعِ الإِزَارِ. «ل».

(٢) أي: سَبعِ سَموَات. «ط».

(٣) جَمعُ رَقِيعٍ، وهُو السَّمَاءُ. «ل».

(٤) أنزَلَ، أي: أمنَى. «ل».

(٥) والعِلَّةُ هِيَ الصِّغَرُ والجُنُونُ أو السَّفَهُ، فلمَّا زَالَت زَالَ الحَجرُ. «ط».

(٦) وكَذَا لو حَاضَ خُنثَى بَلَغَ. «ل».

---

[١] أخرجه البخاري (٣٨٠٤، ٤١٢١)، ومسلم (٦٤/١٧٦٨) من حديث أبي سعيد الخدري. وليس عندهما: «من فوق سبعة أرقعة».

عَلَيهِ السَّلَامُ: «لَا يَقْبَلُ اللَّهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إِلَّا بِخِمَارٍ». رَوَاهُ التِّرمِذِيُّ[١] وَحَسَّنَهُ.

(وَإِنْ حَمَلَتِ) الجَارِيَةُ: (حُكِمَ بِبُلُوغِهَا) عِنْدَ الحَمْلِ؛ لأَنَّهُ دَلِيْلُ إِنزَالِهَا؛ لأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَجْرَى العَادَةَ بِخَلْقِ الوَلَدِ مِنْ مَائِهِمَا. فَإِذَا وَلَدَتْ: حُكِمَ بِبُلُوغِهَا مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ؛ لأَنَّهُ اليَقِيْنُ(١).

(وَلَا يَنْفَكُّ) الحَجْرُ عَنْهُمْ(٢) (قَبْلَ شُرُوطِهِ) السَّابِقَةِ(٣) بِحَالٍ، وَلَو صَارَ شَيْخًا(٤).

(وَالرُّشْدُ: الصَّلَاحُ فِيْ الْمَالِ(٥))؛ لِقَولِ ابنِ عَبَّاسٍ في قَولِهِ تَعَالَى:

ولا بُلُوغَ بغَيرِ ما ذُكِرَ، كغِلَظِ صَوْتٍ، وفَرْقِ أَنْفٍ، ونُهُودِ ثَدْيٍ، وشَعَرِ إبطٍ. «ن».

(١) أي: أقلُّ...[٢] مُدَّةِ الحَملِ سِتَّةُ أشهُرٍ. «ط».

(٢) أي: السَّفِيهِ، والصَّغِيرِ، والمَجنُونِ. «ل».

(٣) وهي: البُلُوغُ، والعَقلُ، والرُّشدُ. «ط».

(٤) فَلا يُقَالُ، كَما ذَهَبَ إليهِ أبو حَنيفَةَ: أَنَّهُ إذا بلَغَ خَمسًا وعِشرِينَ دُفِعَ إليهِ مالُهُ. واستَدَلَّ علَى ذلِكَ. «ل».

(٥) قوله: (وَالرُّشْدُ: الصَّلَاحُ فِيْ الْمَالِ) قال ابنُ عَقيل: والدِّينِ. وهو الأَليَقُ

---

[١] أخرجه الترمذي (٣٧٧) من حديث عائشة. وصححه الألباني في «الإرواء» (٢٦٧، ١٤٥٤). والحديث تقدم تخريجه (٢/٢٤٦).

[٢] كلمة غير واضحة في الأصل.

﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ [النِّساء: ٦]: أي: صَلَاحًا في أَمْوَالِهِمْ[١].

فَعَلَى هَذَا(١): يُدْفَعُ إِلَيهِ مَالُهُ، وَإِنْ كَانَ مُفْسِدًا لِدِيْنِهِ.

وَيُؤْنَسُ(٢) رُشْدُهُ(٣): (بِأَنْ يَتَصَرَّفَ مِرَارًا فَلَا يُغْبَنُ) غَبْنًا فَاحِشًا(٤) (غَالِبًا(٥)، وَلَا يَبْذُلُ مَالَهُ فِيْ حَرَامٍ) كَخَمْرٍ، وَآلَاتِ لَهْوٍ، (أَوْ فِي غَيْرِ

بمَذهَبِنَا. قال في «التلخيص»: ونَصَّ عليه. (فروع)[٢]. «د».

قوله: (فِيْ الْمَالِ) خِلافًا للشَّافعيَّةِ، فإنَّهم يَقُولُونَ: الرُّشدُ: الصَّلاحُ في الدِّينِ والمَالِ. «ع».

وقال الشافعيُّ، وابنُ المُنْذِرِ: الصَّلاحُ في الدِّينِ والمالِ. (شرح)[٣]. «ن».

(١) أي: علَى أنَّ الرُّشدَ الصَّلَاحُ فِي المَالِ فَقَط. «ل».

(٢) بالبِنَاءِ للمَفعُولِ، أي: يُعْلَمُ. «ل».

(٣) قالَ الشَّيخُ[٤]: وإن نُوزِعَ في الرُّشدِ، فَشَهِدَ شاهِدَانِ، قُبِلَ؛ لأَنَّهُ قد يُعلَمُ بالاستفَاضَةِ. ومَعَ عَدَمِهَا-أي: البيِّنَةِ- لَهُ اليَمِينُ علَى وَلِيِّهِ أَنَّهُ لا يُعلَمُ رُشدُهُ. (منه)[٥]. «ن».

(٤) قوله: (فَاحِشًا) بِخِلافِ القَليلِ، وهُوَ ما يُتَغَابَنُ في مِثلِهِ عَادَةً. «ل».

(٥) بخِلافِ مَرَّةٍ، ونَحوِ ذلِكَ. «ل».

---

[١] أخرجه الطبري (٥٧٦/٧)، والبيهقي (٥٩/٦).

[٢] «الفروع» (٨/٧).

[٣] «الشرح الكبير» (٣٦٢/١٣).

[٤] أي: تقي الدين.

[٥] أي: من «الإقناع» (٢٢٣/٢).

فَائِدَةٍ(١))، كَغِنَاءٍ، وَنِفْطٍ(٢)؛ لأَنَّ مَنْ صَرَفَ مَالَهُ فِي ذَلِكَ، عُدَّ سَفِيْهًا(٣).

(وَلَا يُدْفَعُ إِلَيْهِ) أيْ: إِلَى الصَّغِيْرِ **(مَالُهُ حَتَّى يُخْتَبَرَ)** لِيُعْلَمَ رُشْدُهُ **(قَبْلَ**

---

(١) قوله: (**فِي غَيْرِ فَائِدَةٍ**) كالقِمارِ، والغِنَاءِ، وشِراءِ المُحرَّمَاتِ، وَنِفْطٍ يُحرِقُهُ للتَّفَرُّجِ عليه.
أمَّا الصَّدقَةُ بِهِ، وصَرفُهُ فِي بابِ بِرٍّ، ومَطعَمٍ، ومَشرَبٍ، ومَلبَسٍ، ومَنكَحٍ فليسَ بِتَبذِيرٍ. (حاشية المنتهى)[١]. «ع».

(٢) قوله: (**وَنِفْطٍ**) بكَسرِ النُّونِ، أي: إحرَاقِهِ للتَّفَرُّجِ. «أ».
يَشتَرِيهِ للتَّفَرُّجِ عَلَيهِ. «ك».

(٣) بخِلافِ صَرفِهِ في بابِ برٍّ، كصَدَقَةٍ، أو في مَطعَمٍ ومَشرَبٍ ومَلبَسٍ، ومَنكَحٍ لا يَلِيقُ بهِ، فلَيسَ تَبذِيرًا؛ إذْ لا إسرَافَ في الخَيرِ. (ش م)[٢].
وقال صَاحِبُ «الإقناع» في «حاشيته»: والفَرقُ بَينَ التَّبذِيرِ والإسرَافِ، أنَّ التَّبذِيرَ: صَرفُ الشَّيءِ فِيمَا لا يَنبَغِي، والإسرَافُ: صَرفُ الشَّيءِ فِيمَا يَنبَغِي زَائِدًا علَى ما يَنبَغِي. انتهى. (تقرير الشيخ أحمد)[٣]. «ك».
قال في «الاختيارات»[٤]: أو كانَ صَرفُهُ في المباحِ يَضُرُّ بِعِيالِهِ، أو كانَ وَحدَهُ ولم يَثِقْ بإيمانِهِ، أو صَرَفَ في مُباحٍ قَدرًا زائِدًا على المصلَحَةِ. انتهى. «م».

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٧٦٨).
[٢] «شرح المنتهى» (٣/٤٧٤).
[٣] هو: أحمد بن عوض، وانظر: «فتح وهاب المآرب» (٢/٤٧٨).
[٤] «الاختيارات» (ص١٣٨).

بُلُوغِهِ بِمَا يَلِيقُ بِهِ(١)؛ لِقَولِهِ تَعَالَى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ﴾ [النِّساء: ٦] الآيَةَ(٢). وَالاخْتِبَارُ يَخْتَصُّ بِالمُرَاهِقِ الَّذِي يَعْرِفُ المُعَامَلَةَ والْمَصْلَحَةَ.

(وَوَلِيُّهُمْ) أَيْ: وَلِيُّ السَّفِيْهِ الَّذِي بَلَغَ سَفِيْهًا وَاسْتَمَرَّ، وَالصَّغِيْرِ، وَالْمَجْنُوْنِ (حَالَ الحَجْرِ: الأَبُ(٣)) الرَّشِيْدُ(٤)، الْعَدْلُ، وَلَوْ ظَاهِرًا(٥)؛

---

(١) وعَنهُ: لا يُدْفَعُ إلى الجارِيَةِ مالُها بَعدَ رُشْدِها حتَّى تتَزَوَّجَ. فإن لَم تتَزَوَّجْ، دُفِعَ إلَيها إذَا عنَسَتْ وبرَزَتْ للرِّجالِ. (تنقيح)[١]. «ب».

(٢) اليَتِيمُ في عُرفِهِم: مَن لَم يَبلُغ. «ط».
والدَّلِيلُ مِنهَا مِن وَجهَين:
أحَدُهما: قولُه: ﴿ٱلۡيَتَٰمَىٰٓ﴾ وإنَّما يَكُونُونَ يتامَى[٢] قَبلَ البلُوغِ.
الثَّاني: أنَّهُ مَدَّ اختِبارَهُم إلى البلُوغِ، بلَفظِ: ﴿حَتَّىٰٓ﴾ فدَلَّ على أنَّ الاختِبَارَ قَبلَهُ. (ش م)[٣]. «ك».

(٣) ويُتَصَوَّرُ أن يَكُونَ الأَبُ[٤] غَيرَ بالِغٍ: كَمَا إذا أُلحِقَ الوَلَدُ بِابنِ عَشرٍ احتِياطًا لِلنَّسَبِ، فيُلحَقُ بِهِ الوَلَدُ ولا يُحكَمُ ببُلُوغِهِ. (من خطه)[٥]. «ن».

(٤) قوله: (الرَّشِيْدُ) لأنَّ غَيرَهُ مَحجُورٌ علَيهِ. «ل».

(٥) قوله: (ظَاهِرًا) أي: لا تُعتَبَرُ العَدالَةُ ظاهِرًا وباطِنًا في حَقِّ الأَبِ. «ل».

---

[١] «التنقيح» ص (٢٥٨).
[٢] سقطت: «يتامى» من الأصل.
[٣] «شرح المنتهى» (٤٧٣/٣).
[٤] في الأصل: «الولد» والتصويب من «كشاف القناع» (٣٨٣/٨).
[٥] أي: من خط صالح الشثري.

لِكَمَالِ شَفَقَتِهِ(١)، (ثُمَّ وَصِيُّهُ)؛ لأَنَّهُ نَائِبُهُ، وَلَو بِجُعْلٍ وَثَمَّ(٢) مُتبَرِّعٌ،

قال في «حاشية المنتهى»[١]: قوله: «وتَكفِي العدَالَةُ ظاهِرًا» أي: في الوَليِّ، فلا يَحتَاجُ الحاكِمُ إلى تعديلٍ لِلأَبِ أو الوَصِيِّ.

ولا تُشترَطُ الحُريَّةُ، فتَثبُتُ لمُكَاتَبٍ على ولَدِهِ التَّابعِ لَهُ في الكِتَابَةِ، لا عَلَى ولَدِهِ الحُرِّ.

قال في «الإنصاف»: يُشْتَرطُ في الحاكمِ ما يُشْتَرطُ في الأبِ، فإنْ لم يَكُنْ كذلك، أو لم يُوجَدْ حاكِمٌ، فأَمِينٌ يقُومُ به. اخْتارَه الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وقال: الحاكِمُ العاجِزُ كالعَدَمِ. انتهى. «د».

قوله: (ظَاهِرًا) ولَو كافِرًا علَى وَلَدِهِ الكَافِرِ؛ بِأن يَكُونَ عَدْلًا في دِينِهِ. (منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

فأمَّا عَدالَةُ الكَافِرِ، فَتُعتَبَرُ بِحَسَبِ دِينِهِ؛ بأن يَمتَثِلَ ما يَعتَقِدُهُ واجِبًا في دِينِهِ، ويَنتَهِيَ عمَّا يُحرِّمُونَهُ، ويُراعِيَ مُرُوءَتَه. (ح ع ن)[٤]. «ن».

(١) وهَل لِلوَلِيِّ أن يُوكِّلَ فِيمَا هُوَ وَلِيٌّ فِيهِ؟ قالَ ابنُ نَصرِ الله في «حواشي الفروع»: لَهُ ذلِكَ في الأَصَحِّ، سَوَاءٌ كَانَ أبًا، أو وَصِيَّهُ، أو حاكِمًا. قَالَ: وكذلِكَ يُخَرَّجُ في نَاظِرِ الوَقفِ. (ح ع ن)[٤]. «ك».

(٢) بِفَتحِ المُثلَّثَةِ، اسمُ إِشَارَةٍ. «ل».

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٧٦٨).

[٢] أي: من «الإقناع» (٢/٢٢٣).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] «حاشية عثمان» (٢/٥٠٠).

(**ثُمَّ الحَاكِمُ**(١))؛ لأَنَّ الوِلَايَةَ انْقَطَعَتْ مِنْ جِهَةِ الأَبِ، فَتَعَيَّنَتْ لِلحَاكِمِ(٢).

---

(١) قوله: (**ثُمَّ الحَاكِمُ**) فإنْ عُدِمَ حاكِمٌ أَهْلٌ: فأَمِينٌ يَقُومُ مَقَامَهُ، أي: الحاكِمِ.

وعُلِمَ مِنهُ: أنَّه لا وِلايَةَ للجَدِّ، والأُمِّ، وباقِي العَصَبَاتِ.

وحاكِمٌ عاجزٌ: كالعَدَمِ. قالَهُ الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ.

نَقَل ابنُ الحَكَمِ في مَن عِندَهُ مَالٌ، تُطالِبُهُ الوَرَثَةُ، فيُخَافُ مِن أَمرِهِ، تَرَى أَنْ يُخبِرَ الحاكِمَ ويَدفَعَهُ إليه؟ قالَ: أمَّا حُكَّامُنَا اليَومَ هَؤلاءِ، فلا أَرَى أن يتَقَدَّمَ إلى أحَدٍ مِنهُم، ولا يَدفعَ إليهِ شَيئًا. انتهى. «هـ».

ويتَّجِهُ، وهُو[١] الصَّحِيحُ، وكلامُهُم مَحمُولٌ على حاكِمٍ أهلٍ. وهذا يَنفَعُكَ فِي كُلِّ موضِعٍ، فاعتَمِدهُ. «ط».

(٢) وظاهِرُه: أنَّ الجَدَّ والأُمَّ وسائرَ العَصَباتِ لَيسَ لَهُم وِلايَةٌ. وهو المَذهَبُ الَّذِي علَيهِ الأصحَابُ.

وعَنهُ: للجَدِّ وِلايَةٌ. قالَ في «الفائقِ»: وهُوَ المُختارُ.

فعَلَيهَا: يُقَدَّمُ على الحَاكِمِ، بِلا نِزاعٍ، ويُقَدَّمُ على الوَصِيِّ، على الصَّحيحِ. قُلتُ: وهُو الصَّوَابُ.

وذَكَر القَاضِي، أنَّ للأُمِّ ولايَةً.

وقِيلَ: لِسَائِرِ العَصَبَةِ وِلايَةٌ أيضًا بشَرْطِ العَدالةِ. اختارَه الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ. ذكَرَه عنه في «الفائقِ».

---

[١] أي: ما قالهُ الإمامُ أحمَد.

وَمَن فُكَّ عَنْهُ الحَجْرُ، فَسَفِهَ(١): أُعِيْدَ عَلَيْهِ(٢). وَلَا يَنْظُرُ فِي مَالِهِ إِلَّا الحَاكِمُ(٣)، كَمَنْ جُنَّ بَعْدَ بُلُوغٍ وَرُشْدٍ.

قُلتُ: الذي يَظْهَرُ: أنَّه حيثُ قُلْنا: للأُمِّ والعَصَبةِ وِلايَةٌ، أنَّهم كالجَدِّ في التَّقْديمِ على الحَاكمِ والوَصِيِّ. انتهى ملخصًا من (إنصاف)[١].

وقالَ فيهِ أيضًا: واخْتارَ الشَّيخُ: إنْ عُدِمَ وَليٌّ فَأَمِينٌ يَقُومُ مَقَامَهُ. وقَالَ: الحاكِمُ العاجِزُ كالعَدَمِ. انتهى. «ب».

قال في «الاختيارات»[٢]: والوِلايَةُ على الصبيِّ والمَجنُونِ والسَّفِيهِ، تَكُونُ لِسائِرِ الأقارِبِ. ومعَ الاستقامَةِ لا يُحتَاجُ إلى حاكِمٍ، إلا إذا امتَنَعَ من طاعَةِ الوليِّ.

وثُبُوتُ الوِلايَةِ لِغَيرِ الأبِ والجَدِّ والحاكِمِ، على اليتيمِ وغَيرِه: مَذهَبُ أبي حنيفَةَ، ومنصُوصُ أحمدَ: في الأُمِّ. وأمَّا تخصيصُ الوِلايَةِ بالأَبِ والجَدِّ والحاكِمِ، فضَعِيفٌ جِدًّا. انتهى. «م».

(١) بضَمِّ الفَاءِ وكَسرِهَا، كما ذكَرَهُ في «الصحاح». أي: صارَ سَفِيهًا. «ل».

(٢) قوله: (**أُعِيْدَ عَلَيْهِ**) أي: وجُوبًا، كمَا في «شرح المنتهى»[٣] لِمُصنِّفِهِ. «ل».

(٣) قوله: (**وَلَا يَنْظُرُ فِي مَالِهِ إِلَّا الحَاكِمُ**) يَعني: مَن سَفِهَ أو جُنَّ بَعدَ رُشدٍ، ولو كَانَ وَلِيُّهُ حاضِرًا. (تقرير ط ن). «و».

---

[١] «الإنصاف» (٣٦٩/١٣).

[٢] «الاختيارات» ص (١٣٧).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٤٨١/٣).

(وَلَا يَتَصَرَّفُ لأَحَدِهِمْ وَلِيُّهُ إِلَّا بِالأَحَظِّ)؛ لِقَولِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام: ١٥٢]. والسَّفِيْهُ، وَالمَجْنُوْنُ: فِي مَعْنَاهُ(١).

(وَيَتَّجِرُ(٢)) وَلِيُّ المَحْجُوْرِ عَلَيهِ (لَهُ مَجَّانًا)، أَيْ: إِذَا اتَّجَرَ وَلِيُّ اليَتِيْمِ فِي مَالِهِ كَانَ الرِّبْحُ كُلُّهُ لليَتِيْمِ(٣)؛ لأَنَّهُ نَمَاءُ مَالِهِ، فَلَا يَسْتَحِقُّهُ غَيْرُهُ(٤) إِلَّا

قوله: (وَلَا يَنْظُرُ فِي مَالِهِ إِلَّا الحَاكِمُ) مُقتَضَاهُ: ولو كَانَ الأَبُ مَوجُودًا. «ل».

والحَالُ؛ لأَنَّه حَدَثَ بَعدَ رُشدِهِ، فَلا مَدخَلَ للأَبِ في هَذِهِ الصُّورَةِ. «ح».

(١) قال في «حاشية المنتهى»[١]: قوله: «ضَمِنَ» أي: الوَليُّ، ما تَبَرَّعَ بِهِ، والزَّائِدَ، وما حَابَى بِهِ في بَيعٍ أو شِرَاءٍ.
وبَيعُ الوَليِّ بِدُونِ القِيمَةِ، صَحِيحٌ على المَذهَبِ. والأَظهَرُ ثُبُوتُ خِيَارِ الفَسخِ لَهُ إن جَهِلَ القِيمَةَ. فإن تعذَّرَ تَضمِينُهُ بَقِيَّةَ الثَّمَنِ تَعيَّنَ الفَسخُ؛ لِتَعيُّنِهِ طَرِيقًا لاستِدرَاكِ ظِلامَةِ اليَتِيمِ. قاله ابنُ نصرِ الله، رحمه الله. «د».

(٢) أي: استِحبَابًا، كمَا في «الإقناع». «ل».

(٣) وإنْ ماتَ مَنْ يتَّجِرُ لِنَفسِه ويَتِيمِهِ بمَالِهِ، وقد اشتَرَى شَيئًا، ولم يُعرَفْ لمنْ هُوَ: أُقرِعَ، فمَنْ قَرَعَ، حلَفَ وأخَذَهُ. قالهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ. (ش م)[٢]. «ك».

(٤) وقيلَ: يَستَحِقُّ الوليُّ إذا اتَّجَرَ في مالِ اليَتيمِ ونَحوِه، الأُجرَةَ. وهو تَخريجٌ

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٧٦٩).
[٢] «شرح المنتهى» (٣/٤٨٠).

بِعَقْدٍ، وَلَا يَعْقِدُ الوَلِيُّ لِنَفْسِهِ(١).

(وَلَهُ دَفْعُ مَالِهِ) لِمَنْ يَتَّجِرُ فِيْهِ **(مُضَارَبَةً بِجُزْءٍ)** مَعْلُوْمٍ **(مِنَ الرِّبْحِ)** للعَامِلِ(٢)؛ لأَنَّ عائِشَةَ أَبْضَعَتْ مَالَ مُحَمَّدِ بنِ أَبِي بَكْرٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم[١]. وَلأَنَّ الوَلِيَّ نائِبٌ عَنْهُ فِيْمَا فِيْهِ مَصْلَحَتُهُ.

في «المغني» وغَيرِهِ، كالأجنَبيِّ. واختَارَهُ الشيخُ تقيُّ الدين. ذكَرَهُ في «الفائق». وقوَّاهُ في «الإنصاف».
قال في «الشرح»[٢]: وأجازَ الحسنُ بنُ صالح، وإسحاقُ، أن يأخُذَ الوليُّ مُضارَبَةً لنفسِهِ. قال: وبِهِ قال أبو حنيفَةَ. (من خطه). «أ».

(١) فإنْ كانَ تَصرُّفُ الوَليِّ أصلَحَ، وعَقَدَ مَعَ حاكِمٍ، جَازَ. (تقرير)[٣]. «أ».

(٢) قال ابنُ نَصرِ الله: وإن دَفَعَهُ إلى ولَدِهِ، أو غَيرِهِ ممَّن تُردُّ شَهادَتُه لَهُ، فهَل هو كَمَا لو اتَّجَرَ فيه بنفسِهِ، أو كمَا لو دَفَعَهُ إلى أجنبيٍّ؟.
ظاهِرُ إطلاقِهِم: أنَّه كالأجنَبيِّ. والأظهَرُ: أنه كما لو اتَّجَرَ فِيهِ بنَفسِهِ؛ قِياسًا على بَيعِ الوَكيلِ ممَّن تُرَدُّ شهادَتُه له. ولم أجِد به نَقلًا. (ح م ص)[٤]. «م».

---

[١] ذكره الشافعي (١٣٣/٧) بقوله: وكانت عائشة رضي اللَّه عنها تبضع بأموال بني محمد بن أبي بكر في البحر وهم أيتام وتليهم وتؤدي منها الزكاة. وأخرجه عبد الرزاق (٦٩٨٣، ٦٩٨٥)، وابن أبي شيبة (٣٩٨/٧) عن القاسم بن محمد قال: كانت عائشة تبضع بأموالنا في البحر، وإنها لتزكيها. وإسناده صحيح.

[٢] «الشرح الكبير» (٣٧٦/١٣).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

[٤] «إرشاد أولي النهى» ص(٧٧٠).

وَلَهُ: البَيعُ(١) نَسَاءً، وَالقَرْضُ(٢) برَهْنٍ(٣)، وَإِيْدَاعُهُ(٤)، وَشِرَاءُ العَقَارِ، وَبِنَاؤُهُ(٥) لِمَصْلَحَةٍ(٦)، ....

---

(١) قوله: (وَلَهُ: البَيعُ... إلخ) يعني: لمَصلَحَةٍ تدعو إلى البيع نساء، أو القَرضِ، ولو بلا رَهْنٍ، لمَصلَحَةٍ؛ كَأَن يَكُونَ ما يباعُ به مُؤَجَّلًا أكثَرَ، أو القَرْضُ لمَلِيءٍ؛ خَوفًا على المَالِ مِنَ السَّفَرِ بِهِ ونَحوِهِ. ولا يُقرِضُهُ لمَوَدَّةٍ، ومُكافَأَةٍ، نصًّا. «ل».

(٢) جَوازُ قَرضِ مالِ اليَتيمِ ونَحوِهِ مِن مُفرَدَاتِ المَذهَبِ. (إنصاف)[١]. «ع».
وكُلُّ مَوضِعٍ قُلنَا: لَهُ قَرضُهُ. فَلا يَجُوزُ إلَّا لِمَلِيءٍ أَمِينٍ، ولا يُقرِضُهُ لمَوَدَّةٍ، ولا لمُكافَأَةٍ، ولا يَقتَرِضُ وَصِيٌّ ولا حَاكِمٌ مِنهُ شيئًا. (إقناع)[٢]. «ط».

(٣) والمَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ: عَدَمُ وُجُوبِ الرَّهنِ إذَا كانَ عَلَى مَلِيءٍ، وكانَ لِمصلَحَةٍ. لكِنِ الأَولَى أخْذُهُ، أي: الرَّهنِ. ولا ضَمَانَ إن لَم يَأْخُذْهُ. «ط».

(٤) أي: لمَصلَحَةٍ، ولو معَ إمكانِ قَرضِهِ. «ل».

(٥) وإنْ كانَ الشِّرَاءُ أحَظَّ مِن البِنَاءِ، وهو مُمكِنٌ[٣]، تَعيَّنَ تَقديمُهُ. (إقناع)[٤]. «ط».

(٦) قوله: (لِمَصْلَحَةٍ) عائِدٌ إلى جميعِ ما تقدَّمَ. والمشهورُ: جَوازُ قَرضِهِ

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٣/٣٧٩).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (٨/٣٩٠).

[٣] سقطت: «وهو مُمكِنٌ» من الأصل.

[٤] «الإقناع» (٢/٢٢٥).

وشِرَاءُ الأُضْحِيَةِ لِمُوْسِرٍ(١)، وَتَرْكُهُ في المَكْتَبِ(٢) ....

لمَليءٍ لمصلَحَةٍ بِلا رَهنٍ. وفي «المقنع»: يُقرِضُهُ بِرَهنٍ. (خطه). «أ».

(١) قوله: (لِمُوْسِرٍ) قال في «الإقناع» و«شرحه»[١]: ولَهُ، أي: الوَليِّ، شِراءُ الأُضحِيَةِ لِيَتِيمٍ لَهُ مَالٌ كَثيرٌمِن مالِ اليَتيمِ- وحَمَلَ النَّصَّ في «المغني» على يَتيمٍ يَعقِلُها-؛ لأنَّه يَومُ سُرُورٍ وفَرَحٍ؛ ليَحصُلَ بذَلكَ جَبرُ قَلبِهِ، وإلحاقًا بمَن لهُ أبٌ، كالثِّيابِ الحَسَنَةِ، معَ استِحبَابِ التَّوسِعَةِ في هذَا اليَومِ.

وتحرُمُ صَدَقَتُهُ، أي: الوليِّ، بشيءٍ منها، أي: الأضحِيَةِ. وتقدَّمَ في «الأضاحي». «أ».

قال في «الإقناع»[٢] في «كتابِ الهَدي والأُضحِيَةِ»: وإن كانَت لِيَتِيمٍ فَلَا يَتصَدَّقُ الوَلِيُّ عَنهُ، ولا يُهدِي مِنهَا شَيئًا، ويُوَفِّرُهَا لَهُ. وكذَا المُكَاتَبُ، لا يَتبَرَّعُ مِنهَا بِشَيءٍ.

وقال في «كتاب الحجر»[٣] في الفَصلِ السَابقِ: ولَهُ شِرَاءُ الأُضحِيَةِ لِيَتِيمٍ لَهُ مالٌ كَثيرٌ، مِن مالِ اليَتِيمِ. وتَحرُمُ صَدَقَتُهُ بِشَيءٍ مِنها. وتقَدَّمَ. «ن».

(٢) أي: مَوضِعُ الكِتابَةِ. والمَكتَبُ: كمقْعَدٍ[٤]، وَزنًا ومَعنًى. (منه)[٥]. «ن».

---

[١] «كشاف القناع» (٨/ ٣٩١).

[٢] «الإقناع» (١/ ٤٠٨).

[٣] «الإقناع» (٢/ ٢٢٥).

[٤] في الأصل: «كجعفر» ولعل الصواب ما أثبتناه.

[٥] أي: من خط صالح الشثري.

بِأُجْرَةٍ(١). ولا يَبِيْعُ عَقَارَهُ إلَّا لِضَرُورَةٍ(٢)، ....

---

(١) وهَل لِوَلِيِّ صَغِيرَةٍ أن يُجَهِّزَهَا إذَا زَوَّجَهَا بِمَا يَلِيقُ بها مِن قُمَاشٍ لِبَدَنِها، وفُرُشٍ على عادَةِ البَنَاتِ في ذلك؟.

لا أعلَمُ فِيهِ نَقْلًا، والظَّاهِرُ: جَوَازُهُ، بَل هُوَ أولَى مِن شِرَاءِ اللُّعَبِ ونَحوِهَا. قاله ابنُ نَصرِ الله. (م ص)[١]. «ن».

صَرَّح بذلِكَ الزَّركشيُّ في قِطعَتِهِ على «المحرر» عن أبي العبَّاس. (م ص)[٢]. «ن».

ولَهُ خَلْطُ نَفَقَةِ مَوْلِيِّهِ بمالِهِ، إذا كانَ أرفَقَ لَهُ. وإنْ ماتَ مَنْ يتَّجِرُ لِنَفسِه ويَتِيمِهِ بمَالِهِ، وقد اشتَرَى شَيئًا، ولم يُعرَفْ لمنْ هُوَ: أُقرِعَ، فمَنْ قَرَعَ، حَلَفَ وأخَذَهُ. قالهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ.

قالَ في «الاختيارات»[٣]: ولو ماتَ الوصيُّ، وجُهِلَ بَقاءُ مالِ مَولِيِّهِ، كانَ دَينًا في تَرِكَتِهِ.

ولا يَجُوزُ أن يُولَّى على اليتامَى إلا مَن كانَ قَوِيًّا، خَبيرًا بما وُلِّيَ عليهِ، أمينًا عليه.

والواجِبُ، إذا لم يَكُنِ الوليُّ بهذه الصِّفَةِ: أن يُستَبدَلَ بهِ. ولا يَستَحِقُّ الأُجرَةَ المسمَّاةَ، لكِن إذا عَمِلَ لليتامَى، استَحَقَّ أُجرَةَ المِثلِ، كالعَمَلِ في سائر العقودِ الفاسدَةِ. «م».

(٢) قوله: (**إلَّا لِضَرُورَةٍ**) الضَّرُورَةُ: كحَاجَةٍ إلى نفقَةٍ وكِسوَةٍ، و ما لا بُدَّ مِنهُ،

---

[١] انظر: «حاشية عثمان» (٢/٥٠٤).

[٢] انظر: «إرشاد أولي النهى» ص(٧٧١).

[٣] «الاختيارات» ص (١٣٨).

أوْ غِبْطَةٍ(١).

أو يَخافُ علَيهِ الهلاكَ بِغَرَقٍ، أو خَرَابٍ، أو نَحوِهِ.(من خطه). «أ».

(١) قوله: (غِبْطَةٍ) بأن يُزَادَ على ثَمَنِ مِثلِهِ قَدرَ الثُّلُثِ. وهذَا قَولُ بعضِ الفُقهاءِ. «أ».

والمَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ: أنَّهُ يَجوزُ بَيعُهُ إذا كانَ لِمصلَحَةٍ، ولو لَم يَكُن ضَرُورَةٌ أو غِبطَةٌ. «ط».

قوله: (**ولا يَبِيْعُ عَقَارَهُ إلَّا لِضَرُورَةٍ، أوْ غِبْطَةٍ**) هذِه عِبارَةُ «المقنع». وزادَ في تَعريفِ الغِبطَةِ: أنْ يُزَادَ في الثَّمَنِ الثُّلُثُ فصَاعدًا. وهذا قولُ القاضِي، وجَماعَةٍ من الأصحَاب. «ل».

قال في «الإنصاف»[١]: والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، جَوازُ بَيعِه إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ. وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ. واختارَه المُصَنِّفُ في غيرِ هذا الكِتابِ، واخْتارَه الشَّارِحُ، ومال إليه في «الرِّعايةِ الكُبْرى». قال النَّاظِمُ: هذا أوْلَى. وقدَّمه في «الفُروعِ»-يَعني: وإن لَم يُوجَد ضَرُورَةٌ- وأمَّا الغِبْطَةُ، فيَجوزُ بَيعُه لها، بلا نِزاعٍ. لكِنِ اشْتَرطَ المُصَنِّفُ: أنْ يُزَادَ في ثمَنِه الثُّلُثُ فصَاعِدًا. وهو أحَدُ الوَجْهَين. وجزَم به في «الهِدايةِ»، و «الخُلاصَةِ» وغَيرِهِمَا. والصَّحيحُ مِنَ المذهب، جَوازُ بَيعِه، إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ. نصَّ عليه، سواءٌ حصَل زِيادَةٌ أوْ لا. اخْتارَه المُصَنِّفُ، والشارِحُ، والشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وقدَّمه في «الفُروعِ»، و «الفائقِ». انتهى. «ع».

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٣٨٧).

(وَيَأْكُلُ الوَلِيُّ(١) الفَقِيْرُ(٢) مِنْ مَالِ مَوْلِيِّهِ)؛ لِقَولِهِ تَعالَى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النِّساء: ٦] (الْأَقَلَّ مِنْ كِفَايَتِهِ أَوْ أُجْرَتِهِ(٣))، أَيْ:

«تَنبيهٌ»: ظاهِرُ كَلامِهِ: تَقييدُ البَيعِ بِمَا ذَكَرَهُ. وهُوَ تابعٌ «للمُقنع».

قال صاحِبُ «الشَّرح»: وهذَا الَّذِي ذَكَرَهُ شَيخُنا هُوَ قَولٌ في مَذهَبِ الشَّافعيِّ. وكَلامُ أحمَدَ رَحِمَهُ الله يَقتَضِي إباحَةَ البَيعِ في كُلِّ مَوضِعٍ يَكُونُ نَظَرًا لَهُم، ولا يَختَصُّ بمَا ذَكَرُوهُ، فإنَّ الوَليَّ قَد يَرَى الحَظَّ في غير ذلِكَ.

وقَد تَابَعَ الشَّارِحَ المُحَقِّقَانِ في كِتابَيهِمَا «المنتهى» و«الإقناع». «ل».

(١) غَيرُ الحَاكِمِ وأمينِهِ. «ك».

(٢) وإن كانَ غَنيًّا لَم يَجز لَهُ ذلِكَ، إذا لَم يَكُن أبًا. فإن فَرَضَ للوَليِّ الحَاكِمُ شَيئًا جَازَ لَهُ أخذُهُ مَجَّانًا، ولو معَ غِنَاهُ. (إقناع)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

قال في «عمدة»[٣] الشَّيخِ مَنصُورٍ: ويأكُلُ الوَليُّ مَعَ غِنَاهُ مِن مالِ مَوْلِيِّهِ ما فَرَضَهُ له حَاكمٌ.

وعُلِمَ منه: أنَّ للحَاكِمِ فرضَهُ، لكِنْ لمَصلَحَةٍ. فإن لم يَفرِضْ لهُ، لم يأكُلْ منه؛ لقَولِه: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾ [النساء: ٦] الآية. «ن».

(٣) لِوَليِّ اليَتيمِ ونَاظِرِ الوَقفِ الأَقَلُّ مِن أُجرَةِ مِثلِهِ أو النَّفَقَةِ.

ونَاظِرُ الوَقفِ يَأكُلُ بمَعرُوفٍ، ولَو لَم يَكُن مُحتَاجًا؛ إلحَاقًا لَهُ بعَامِلِ الزَّكَاةِ. «ط».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٢٨).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] انظر: «هداية الراغب» (٣/١٩).

أُجْرَةِ عَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ بالعَمَلِ وَالحَاجَةِ جَمِيْعًا، فَلَمْ يَجُزْ أنْ يَأْخُذَ إلَّا مَا وُجِدَا[(١)] فِيْهِ، (مَجَّانًا)، فَلَا يَلْزَمُهُ عِوَضُهُ إذَا أَيْسَرَ؛ لأَنَّهُ عِوَضٌ عَن عَمَلِهِ، فَهُوَ فِيْهِ كَالأَجِيْرِ، وَالمُضَارِبِ.

(وَيُقْبَلُ قَوْلُ الوَلِيِّ) بيَمِيْنِهِ[(٢)]، (وَالحَاكِمِ) بِغَيْرِ يَمِيْنٍ[(٣)] (بَعْدَ فَكِّ الحَجْرِ: في النَّفَقَةِ) وَقَدْرِهَا، مَا لَمْ يُخَالِفْ[(٤)] عَادَةً وَعُرْفًا. وَلَو قَالَ: أَنْفَقْتُ عَلَيْكَ مُنْذُ سَنَتَينِ. فَقَالَ: مُنْذُ سَنَةٍ. قُدِّمَ قَوْلُ الصَّبِيِّ؛ لأَنَّ الأَصْلَ مُوَافَقَتُهُ. قَالَهُ في «المُبْدِعِ»[(٥)].

(وَ) يُقْبَلُ قَوْلُ الوَلِيِّ أَيْضًا: فِيْ وُجُوْدِ (الضَّرُورَةِ والغِبْطَةِ) إذَا بَاعَ عَقَارَهُ وَادَّعَاهُمَا، ثُمَّ أَنْكَرَهُ[(٦)].

---

(١) أي: الحَاجَةُ والعَمَلُ. (تقرير ط ن). «و».

(٢) قوله: (بيَمِيْنِهِ) ظاهِرُهُ: ولو كَانَ الوليُّ الأَبَ. وفِيهِ نَظَرٌ، والصَّحيحُ أَنَّهُ في ذلِكَ كالحَاكِمِ. (ح م). «ك».

(٣) قال الخلوتي[١]: وانظُرِ الحُكمَ في أمِينِهِ، هَل هُوَ مِثلُهُ، أو كَبَقِيَّةِ الأَولِيَاءِ؟. «م».

(٤) أي: فإن خَالَفَهُ لَم يُقبَل. «ل».

(٥) وكذَا قالَهُ القَاضِي، كمَا نقَلَهُ في «الشرح الكبير» عَنهُ، بِأَوضَحَ ممَّا نَقلَهُ الشَّارِحُ عنِ «المبدع». «ل».

(٦) أي: المَحجُورُ عَلَيهِ. «ط».

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/١٩٥).

(وَ) يُقْبَلُ قَوْلُ الوَلِيِّ أيْضًا: فِيْ (التَّلَفِ) وَعَدَمِ التَّفْرِيْطِ؛ لأَنَّهُ أَمِيْنٌ، وَالأَصْلُ بَرَاءَتُهُ.

(وَ) يُقْبَلُ قَوْلُهُ أيْضًا: فِيْ (دَفْعِ المَالِ) إلَيهِ بَعْدَ رُشْدِهِ[(١)]؛ لأَنَّهُ أَمِيْنٌ. وَإنْ كَانَ بِجُعْلٍ: لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ فِيْ دَفْعِ المَالِ؛ لأَنَّهُ قَبَضَهُ لِنَفْعِهِ، كَالمُرْتَهِنِ[(٢)].

وَلِوَلِيِّ مُمَيِّزٍ وَسَيِّدِهِ: أنْ يَأْذَنَ لَهُ فِيْ التِّجَارَةِ، فَيَنْفَكُّ عَنْهُ الحَجْرُ في قَدْرِ مَا أُذِنَ لَهُ فِيْهِ[(٣)].

(وَمَا اسْتَدَانَ العَبْدُ: لَزِمَ سَيِّدَهُ) أدَاؤُهُ (إنْ أَذِنَ لَهُ) في اسْتِدَانَتِهِ بِبَيْعٍ، أو قَرْضٍ؛ لأَنَّهُ غَرَّ النَّاسَ بِمُعَامَلَتِهِ.

---

(١) ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ قوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ. قُلتُ: وهو قَوِيٌّ.
قال في «القواعد»: وخرَّج طائفَةٌ مِنَ الأصحابِ، في وَصِيِّ اليتيمِ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُه في الرَّدِّ بدُونِ بيِّنةٍ. وعَزاه القاضي للخِرَقِيِّ. وهو مُتَوَجِّهٌ؛ لأنَّ الإشْهادَ بالدَّفْعِ مأْمُورٌ به بنَصِّ القُرْآنِ. وصرَّح أبو الخَطَّابِ باشْتِراطِ الشهادَةِ عليه، كالنِّكاحِ. انتهى. (إنصاف)[١]. «ع».

(٢) فإن اختلَفَا في أنَّه أجيرٌ أو مُتبرِّعٌ، فقولُه: إنَّهُ مُتبرِّعٌ. ذكرَهُ المجدُ. مَوضِعُهُ: آخِرُ الإجارَة. «ط».

(٣) ولا يَصِحُّ أن يُؤْجِرَ مُمَيِّزٌ، أُذِنَ لهُ في التِّجَارَةِ، حُرٌّ أو قِنٌّ، نَفْسَهُ، ولا أن يتَوَكَّلَ لغَيرِه، ولو لم يُقَيِّد وَلِيُّهُ، أو سَيِّدُهُ علَيهِ. «ك».

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٤٠٧).

(وَإلَّا) يَكُنِ اسْتَدَانَ بِإذْنِ سَيِّدِهِ، (فَـ) ـمَا اسْتَدَانَهُ: (في رَقَبَتِهِ(١))، يُخَيَّرُ سَيِّدُهُ بَيْنَ بَيْعِهِ(٢)، ....

(١) قوله: (وَإلَّا يَكُنِ اسْتَدَانَ بإذْنِ سَيِّدِهِ، فَمَا اسْتَدَانَهُ: في رَقَبَتِهِ) هذا المَذهَبُ.

وفِيهِ رِوايَةٌ: إذا عَلِمَ المُعامِلُ أنَّ سَيِّدَهُ لَم يَأذَن لَهُ، فمَا استَدَانَ يَكُونُ في ذِمَّتِهِ، لا في رَقَبَتِهِ، ولا يُطالَبُ العَبدُ إلَّا إذَا عَتَقَ. قالَ شَيخُنَا «ع ب»[١]: هذَا أقرَبُ إن شَاءَ اللهُ تعالى. «ع».

قوله: (وإلَّا فَفِي رَقَبَتِهِ) إذا لم يَأذَن لهُ السيِّدُ. ظاهِرُهُ: عَلِمَ مُعامِلُهُ، أوْ لا. وهذا مِنَ المُفرَدَاتِ.

وعَنهُ: يَتعلَّقُ بِذِمَّتِه، يُتْبَعُ بِه بعدَ عِتقِهِ.

وعنه: إن عَلِمَ مُعَامِلُه، فلا شَيءَ لَهُ. وصَوَّبَها الشيخُ تَقيُّ الدِّين. (خطه). «أ».

قوله: (فمَا استَدَانَهُ في رَقَبَتِهِ) هذَا إذا ثَبَتَ ذلِكَ ببيِّنَةٍ، أو إقرَارِ السيِّدِ. فإنْ لم يَثبُت إلاَّ باعتِرَافِ العَبدِ، فيتعلَّقُ بذمَّةِ العَبدِ، يُتبَعُ به بعدَ عِتقِهِ.

فتلخَّصَ أنَّ دَينَ العَبدِ على ثَلاثَةِ أقسَامٍ:

قِسمٌ يتعلَّقُ بذمَّةِ السيِّدِ، وهوَ ما أَذِنَ فِيهِ.

وقِسمٌ يتعلَّقُ برَقَبَتِه، وهو ما لم يأذَن فيهِ السيِّدُ ممَّا ثَبَتَ ببيِّنَةٍ، من الإتلافَاتِ، أو بِتَصديقِ السيِّدِ.

وقِسمٌ يتعلَّقُ بذمَّتِهِ، وهو ما لم يَثبُت بغَيرِ إقرارِ العَبدِ فَقَط. «ك».

(٢) قوله: (يُخَيَّرُ سَيِّدُهُ بَيْنَ بَيْعِهِ... إلخ) إن لم يُعتِقْهُ، فإن أعتَقَه، فدَاهُ بالأقلِّ

[١] هو أبا بطين.

وَفِدَائِهِ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ أَوْ دَيْنِهِ(١)، وَلَو أَعْتَقَهُ(٢). وَإِنْ كَانَتِ العَيْنُ باقِيَةً: رُدَّتْ لِرَبِّهَا، (**كَاسْتِيْدَاعِهِ**)، أيْ: أَخْذِهِ وَدِيْعَةً فَيُتْلِفَهَا، (**وَأَرْشِ جِنَايَتِهِ، وَقِيْمَةِ مُتْلَفِهِ**(٣))، فَيَتَعَلَّقُ ذَلِكَ كُلُّهُ بِرَقَبَتِهِ، وَيُخَيَّرُ سَيِّدُهُ، كَمَا تَقَدَّمَ.

وَلا يَتَبَرَّعُ المَأْذُوْنُ بِدَرَاهِمَ، وَلَا كِسْوَةٍ، بَلْ بِإِهْدَاءِ مَأْكُولٍ، وَإِعَارَةِ دَابَّةٍ، وَعَمَلِ دَعْوَةٍ بِلَا إِسْرَافٍ. وَلِغَيْرِ المَأْذُونِ لَهُ(٤): الصَّدَقَةُ مِن قُوْتِهِ بِنَحْوِ(٥) الرَّغِيْفِ، إِذَا لَمْ يَضُرَّهُ.

مِن قِيمَتِهِ أو دَينِهِ. (خطه). «أ».

(١) قوله: (**بِالأَقَلِّ مِنْ قِيْمَتِهِ أَوْ دَيْنِهِ**) أي: إذا كَانَ الَّذي استَدَانَهُ أكثَرَ مِن قِيمَتِهِ، لَم يَلزَمْهُ إعطَاءُ ما استَدَانَهُ، بَل لَهُ أن يُعطِيَ العَبدَ. وبِالعَكْسِ. «ل».

(٢) قوله: (**وَلَو أَعْتَقَهُ**) فإن أعتَقَهُ، لَزِمَ السَّيدَ الَّذِي كَانَ عَلَيهِ قَبلَ العِتقِ، وهُوَ أَقَلُّ الأمرَينِ مِن قِيمَتِهِ أوِ البَدَلِ. (شرح إقناع)[١]. (من خطه)[٢]. «ن». أي: لأَنَّ الجنايَةَ تعلَّقَت برَقبَةِ العَبدِ، وقد حالَ دُونَهَا السَّيِّدُ بالعِتقِ، فلِذلِكَ لَزِمَهُ. (تقرير ط ن). «و».

(٣) قوله: (**مُتْلَفِهِ**) بِضَمِّ المِيمِ وفَتحِ اللَّامِ، أي: ما أتلَفَهُ. «ل».

(٤) يَعني: مِنَ الأَرِقَّاءِ. «ل».

(٥) كَفَلْسٍ، وبَيضَةٍ. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٠٦).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

وَلِلمَرْأَةِ: الصَّدَقَةُ(١) مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَا(٢) بِذَلِكَ(٣)، ما لَمْ تَضْطَرِبِ العَادَةُ(٤). أو يَكُنْ بَخِيْلًا، أوْ تَشُكُّ في رِضَاهُ(٥).

---

(١) قوله: (وَلِلمَرْأَةِ الصَّدَقَةُ... إلخ) إلَّا أن يَمنَعَها الزَّوجُ مِن ذلِك، أو يَكُونَ الزَّوجُ بَخِيلًا فَتَشُكُّ فِي رِضاهُ، فَيحرُمُ عَلَيها الصَّدَقَةُ بِشَيءٍ مِن مالِهِ فيهِما، أي: فِيما إذا مَنَعَها، أو كانَ بَخِيلًا فَشَكَّت فِي رِضَاهُ. وكذا: إذا اضطَرَبَ عُرفٌ وشَكَّت فِي رِضاهُ. انتهى. (شرح إقناع)[١]. «ل».

(٢) بِلَا إِذْنٍ. «ك».

(٣) أي: الرَّغِيفِ ونَحوِهِ. «أ».

(٤) قوله: (ما لَمْ تَضْطَرِبِ العَادَةُ) أي: تَختَلِفُ. «ل».
بأنْ تَكُونَ عادَةُ البَعضِ الإعطَاءَ، وعادَةُ آخَرِينَ المَنعَ. (شرح منتهى)[٢]. «ز».
نَحوَ أن يَكُونَ بَعضٌ يَمنَعُ، وبَعضٌ لا يَمنَعُ. (خطه). «أ».

(٥) فيَحرُمُ عليها، كصَدَقَةِ الرَّجُلِ مِن مَالِ زَوجَتِهِ. «ط».
قال في «المنتهى» بعد قوله: «ويُشَكُّ في رِضَاهُ»: فيَحرُمُ علَيهَا الإعطاءُ مِن مالِه بلا إذنِهِ؛ لأَنَّ الأَصلَ عَدَمُ رِضَاهُ إذًا.
قال في «الهامش»: أي: فيحرُمُ عليها الصدقَةُ مِن مَالِ زَوجِها، لا مما هُو مَفرُوضٌ لها. (من خطه)[٣].

---

[١] «كشاف القناع» (٤١١/٨).

[٢] «شرح المنتهى» (٤٩٤/٣).

[٣] انظر: «حاشية الخلوتي» (٢٠٠/٣)، «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/ ٤٠٨).

وقالَ أيضًا: وعَن أحمَدَ: لا يَجُوزُ لَهَا ذلِكَ. نقلَهُ أبو طالِبٍ، كصدَقَةِ الرَّجُلِ من طعامِ المرأَةِ، وكمَن يُطعِمُها بفَرضٍ، ولم تعلَم رِضَاهُ، قال في «الفروع»: ولم يفرِّق أحمَدُ. (خطه)[١]. «س».



[١] انظر: «الإنصاف» (١٣/٤٣٣).

(بَابُ الوَكَالَةِ)

بِفَتْحِ الوَاوِ، وَكَسْرِهَا: التَّفْوِيْضُ. تَقُولُ: وَكَّلْتُ أَمْرِي إِلَى اللَّهِ. أَيْ: فَوَّضْتُهُ إِلَيهِ.

وَاصْطِلَاحًا: استِنَابَةُ(١) جَائِزِ التَّصَرُّفِ مِثْلَهُ، فِيمَا تَدخُلُهُ النِّيَابَةُ(٢).

---

(١) بأنْ يَستَنِيبَهُ، أي: يُوَكِّلَهُ. «ل».

(٢) قوله: (**فِيمَا تَدخُلُهُ النِّيَابَةُ**) قال في «الإنصاف»[١]: «**فائِدَةٌ**»: الوَكالةُ: عِبارَةٌ عَن إذْنٍ في تَصَرُّفٍ يَمْلِكُه الآذِنُ فِيمَا تَدْخُلُه النِّيابَةُ. قالَهُ في «الرِّعايةِ الكُبْرى».
وقالَ في «الوَجيزِ»: هي عِبارَةٌ عنِ اسْتِنابَةِ الجَائِزِ التَّصَرُّفِ مِثْلَه، فيمَا لَهُ فِعْلُهُ حَالَ الحَياةِ.
قال الزَّرْكَشِيُّ: هِيَ في الاصْطِلاحِ: التَّفْويضُ في شَيْءٍ خَاصٍّ في الحَياةِ. ولَيسَ بِجَامِعٍ.
وقال في «المُسْتَوْعِبِ»: هِيَ عِبارَةٌ عنِ اسْتِنابَةِ الغَيرِ فيما تَدْخُلُه النِّيابَةُ. انتهى، ومِن خَطِّهِ نَقَلتُ، ولله الحَمدُ.
قال في «ق ش»[٢]: «فِيما تَدخُلُهُ النِّيابَةُ»: مِن حُقُوقِ اللَّهِ تعالَى، وحُقُوقِ الآدَمِيِّين.
وهذَا التَّعرِيفُ بِاعتِبارِ الغَالِبِ، أو المُرَادُ: جائِزُ التَّصرُّفِ فِي ذلِك الفِعلِ الَّذِي وكلَ فِيهِ، وإِنْ لَمْ يَكُن مُطلَقَ التَّصَرُّفِ. فَلا يَرِدُ صِحَّةُ تَوكِيلِ نَحوِ

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٤٣٥).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤١٢).

عَبدٍ فِيمَا لا يَتعَلَّقُ بِالمَالِ مَقصُودُهُ.

وهِيَ جائِزةٌ إجمَاعًا؛ لِقَولِهِ تَعالَى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ﴾ [الكهف: ١٩] الآيَةَ. وفعلِهِ عليهِ الصلاةُ والسَّلامُ، فَقَد وَكَّلَ عروةَ[١] بنَ الجَعدِ فِي شِراءِ الشَّاةِ، وأبا رَافِعٍ فِي تزوُّجِ مَيمُونَةَ[٢]، وعَمرَو بنَ أُميَّةَ الضَّمْرِيَّ فِي تزوُّجِ أُمِّ حَبِيبَةَ[٣]. انتهى.

قوله: «فلا يَرِدُ... إلخ» أي: فَلَا يَرِدُ عَلَى قَولِهِ: «جائِزُ التَّصرُّفِ» وكَالَتُهُ فِيمَا لا يَتعلَّقُ بالمَالِ، كَأَن وكلَ في الطَّلاقِ، فتَصِحُّ وَكالَتُهُ فِيهِ مِن غَيرِ إذْنِ سَيِّدِهِ. انتهى.

وقال في «م ش ص»[٤]: «فِيمَا تَدخُلُهُ النِّيابَةُ»، مِن قَولٍ، كعَقدٍ وفَسخٍ. أو فِعلٍ، كقَبضٍ وإقبَاضٍ.

وجَوَازُها: بالإجمَاعِ؛ لقَولِهِ تعالى: ﴿وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾ [التوبة: ٦٠] أي: الزَّكَاةِ، حَيثُ جَوَّزَ العَمَلَ عَلَيها، وهو بحُكمِ النِّيابَةِ عن المستَحِقِّينَ،

---

[١] في الأصل: «عمرو». والتصويب من مصدر التخريج. والحديث أخرجه البخاري (٣٦٤٢).

[٢] أخرجه أحمد (١٧٣/٤٥) (٢٧١٩٧)، والترمذي (٨٤١)، والنسائي في «الكبرى» (٥٤٠٢) من حديث أبي رافع. وضعفه الألباني في «الإرواء» (٢/١٤٦٠، ١٨٤٩).

[٣] أخرجه الحاكم (٢٢/٤)، والبيهقي (١٣٩/٧)، وفي «الدلائل» (٤٦١/٣) من حديث أبي جعفر الصادق، مرسلًا. وضعفه الألباني في «الإرواء» (١/١٤٦٠، ١٨٥٠).

[٤] «شرح المنتهى» (٤٩٦/٣).

(تَصِحُّ) الوَكَالَةُ: (بِكُلِّ قَوْلٍ يَدُلُّ عَلَى الإِذْنِ(١))، كَـ: افْعَلْ كَذَا. أَوْ:

ولِفِعلِه عليه السَّلامُ[١]، ولِدُعَاءِ الحاجَةِ إليها؛ إذْ لا يمكِنُ كُلَّ أحَدٍ فِعلُ ما يَحتَاجُ إليهِ بنَفسِه. انتهى.

وقال الشَّيخُ عُثمَانُ في «ح م»[٢]: قَولُهُ: «جائِزُ التَّصرُّفِ» أي: فِيمَا وكل فيه، وإن لَم يَكُن مُطلَقَ التَّصرُّفِ، فشَمِلَ تَوكِيلَ نَحوِ عَبدٍ فِيمَا لا يتعلَّقُ بالمَالِ مَقصُودُهُ، وإلى هذَا أشارَ «م ص» في «شرحه» بقَولِه: فيمَا وكل فِيهِ.

أو نَقُولُ: «جائِزُ التَّصرُّفِ» علَى حَقيقَتِهِ، أعني: الحُرَّ المُكَلَّفَ الرَّشِيدَ. والتَّعريفُ بِحَسَبِ الغَالِبِ. وفِيهِ ما فِيهِ. انتهى. «جـ».

«فائدة»: النِّيَابَةُ حَقِيقَةً واصطِلَاحًا شَامِلَةٌ للوَكَالَةِ وغَيرِهَا، فمَن قَامَ مَقَامَ غَيرِهِ بِوَجهٍ مَا، فَهُوَ نائِبٌ عَنهُ. والله أعلم. «د».

(١) قوله: (بِكُلِّ قَوْلٍ... إلخ) في «النَّظم»[٣]:

وكلُّ مَقالٍ يُفْهِمُ الإذْنَ صَحِّحَنْ ... بِهِ عَقْدَها مِن مُطْلَقٍ ومُقَيَّدِ
وعَنهُ: سِوَى فَوَّضْتُ أمْرَ كَذَا لَهُ ... ووَكَّلْتُ فيهِ فَارْدُدَنْهُ وبَعِّدِ

قوله: (بِكُلِّ قَوْلٍ... إلخ) ظاهِرُ اقتِصَارِهِ، كـ «الإقناع»، علَى «القَولِ»: عَدَمُ انعِقادِهَا بالفِعْلِ.

---

[١] أخرجه البخاري (٣٦٤٢) عن عروة- البارقي- أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه. وتقدم آنفًا.

[٢] «حاشية عثمان» (٢/٥١٧).

[٣] «عقد الفرائد» (١/٢٩٦)، والبيتان من النسخة «ك».

أَذِنْتُ لَكَ فِي فِعْلِهِ(١). وَنَحْوِهِ(٢).

وَتَصِحُّ: مُؤَقَّتَةً، وَمُعَلَّقَةً(٣) ....

وفي كَلامِ القَاضِي ما يَدُلُّ علَى انعِقَادِهَا بالفِعْلِ، وهُوَ ظاهِرُ كَلامِ المُوَفَّقِ فِيمَن دَفَعَ ثَوبَهَ إلى قَصَّارٍ أو خَيَّاطٍ. قال في «الفروع»[١]: وهُو أظهَرُ، كالقَبُولِ. «ك».

قَالَ ابنُ نَصرِ الله: ويَتخَرَّجُ انعِقَادُهَا بالخَطِّ، والكِتابَةِ الدَّالَّةِ علَى ذلِكَ، ولَم يَتعرَّض لَهُ الأصحَابُ، ولعَلَّهُ دَاخِلٌ في قَولِهِ: «بفِعلٍ دَالٍّ»؛ لأنَّ الكتابَةَ فِعلٌ يَدُلُّ علَى المَعنَى. (ح)[٢].

نَعَم تَعرَّضُوا لَهُ، كمَا رَأَيتُ ذلِكَ بِخَطِّ الفَارِضِيِّ، ونَصُّ عِبارَتِهِ: قالَ الشَّيخُ: والكِتَابَةُ كالقَولِ الصَّرِيحِ.. ولَعَلَّ مُرَادَهُ بالشَّيخِ: تَقيُّ الدِّينِ. انتهى. (ابن عوض). «أ».

(١) أو: بِعْهُ، أو: أعتِقْهُ، أو: كاتِبْهُ. (ش م)[٣]. «ك».

(٢) قوله: (**وَنَحْوِهِ**) كـ: فَوَّضْتُ إليكَ بِكَذَا. «ل».

(٣) قوله: (**مُؤَقَّتَةً**) كَـ: أنتَ وَكِيلِي في شِرَاءِ كَذَا في وَقتِ كَذَا، أو: إلى انقِضَاءِ هذَا الشَّهرِ، ونَحوِهِ. (ش م)[٤].

(ومُعَلَّقَةً) كقَولِهِ: إذا قَدِمَ الحَاجُّ، فبِعْ هذَا، أو: إذا دخَلَ رمَضَانُ، فقَد وَكَّلتُكَ. (شرح م)[٤]. «ك».

---

[١] «الفروع» (٧/٣٥).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (ص٧٧٨).

[٣] «معونة أولي النهى» (٥/٤٣٣).

[٤] «معونة أولي النهى» (٥/٤٣٢).

قوله: (مُؤَقَّتَةً) أي: كَسَنَةٍ، أو شَهرٍ، أو نَحوِهِ.
وقَولُهُ: (مُعَلَّقَةً) كَأَن يَقُولَ زَيدٌ لِعَمرٍو: إذَا تَمَّت مُدَّةُ بَكرٍ في دَارِي فَبِعهَا، ونَحوِ ذلِكَ. «ط».

ويجُوزُ التَّوكِيلُ بِجُعْلٍ وبغَيرِهِ، فلَو قال: بِعْ ثَوْبي بِعَشَرَةٍ، فَما زادَ فَلَكَ. صَحَّ. نَصَّ عليهِ. (مقنع)[١]. «ك».

ورَواهُ سَعِيدٌ عَنِ ابنِ عبَّاسٍ[٢] بِإِسنَادٍ جَيِّدٍ. ولِأَنَّها عَينٌ تُنَمَّى بِالعَمَلِ عَلَيهَا، فهُو كَدَفعِ مالِهِ مُضَارَبَةً. (إقناع وشرحه)[٣]. «ع».

قال أحمَدُ: هَل هذَا إلَّا كالمُضَارَبَةِ!؟ واحتَجَّ: بأَنَّهُ يُروَى عن ابنِ عبَّاسٍ.
وَوَجْهُ شَبَهِهِ بالمضَارَبَةِ: أنَّه عَينٌ تَنمُو بالعَمَلِ علَيها، وهو البَيعُ، فإذا باعَ الوكيلُ الثَّوبَ بزائدٍ عمَّا عيَّنه لَهُ، فهُو لَهُ، وإلا فلا شيءَ له، كما لو لم يَربَحْ مالُ المضارَبَةِ. (منتهى)[٤].

قال ابنُ قُنـدُسٍ[٥]، على قولِ أحمَدَ[٦]: فصَارَ الوَكِيلُ لهُ ثَلاثُ حالاتٍ:
حالَةٌ يُجعَلُ لهُ جُعْلٌ مَعلُومٌ، على قاعِدَةِ الجَعالَةِ.
وحالَةٌ لا يُجعَلُ لهُ شَيءٌ.

---

[١] «المقنع مع الإنصاف» (١٣/٥٥٧).
[٢] أخرجه عبد الرزاق (١٥٠٢٠)، وابن أبي شيبة (٢٠٦٥٢).
[٣] «كشاف القناع» (٨/٤٦٢).
[٤] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٣٨).
[٥] «حاشية الفروع» (٧/٧٤).
[٦] مراده: قوله: «هل هذا إلا كالمُضارَبَةِ».

بِشَرْطٍ(١)، كَوَصِيَّةٍ، وَإِبَاحَةِ أَكْلٍ(٢)، وَوِلَايَةِ قَضَاءٍ، وَإِمَارَةٍ.

(**وَيَصِحُّ القَبُولُ: عَلَى الفَوْرِ، وَالتَّرَاخِي**)؛ بِأَنْ يُوَكِّلَهُ فِيْ بَيْعِ شَيْءٍ، فَيَبِيْعَهُ بَعْدَ سَنَةٍ. أَوْ يُبْلِغَهُ أَنَّهُ وَكَّلَهُ بَعْدَ شَهْرٍ، فَيَقُوْلَ: قَبِلْتُ.

(**بِكُلِّ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ دَالٍّ عَلَيْهِ**)، أيْ: عَلَى القَبُولِ؛ لأَنَّ قَبُوْلَ وُكَلَائِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ كَانَ بِفِعلِهِم، وَكَانَ مُتَرَاخِيًا عَن تَوكِيْلِهِ إِيَّاهُمْ(٣). قَالَهُ فِي «المُبْدِعِ».

وَيُعتَبَرُ: تَعْيِينُ الوَكِيلِ(٤).

وحالَةٌ يُسلَكُ بِهِ مَسلَكَ المُضارِبِ. وهي المَسأَلَةُ المَذكُورَةُ. «م».

(١) قوله: (**بِشَرْطٍ**) كـ: إِذَا طَلَبَ أَهلِي مِنكَ شَيئًا فادْفَعْهُ إِلَيهِم، ونَحوِهِ. «ك».

(٢) قوله: (**وَإِبَاحَةِ أَكْلٍ**) كَأَن يَقُولَ: إن دَخَلتَ حائِطِي فَكُل مِنهُ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

(٣) وكَذَا: كُلُّ عَقدٍ جائزٍ، فهُو كالوكالَةِ فيما تقَدَّم. (ش م)[٢]. «ك».

(٤) قوله: (**وَيُعتَبَرُ: تَعْيِينُ الوَكِيلِ**) فلَو قالَ: وَكَّلتُ أَحَدَ هَذَينِ، لَم تَصِحَّ. (خطه). «أ».

قوله: (**وَيُعتَبَرُ: تَعْيِينُ الوَكِيلِ**) لا عِلْمُه، أي: الوَكِيلِ، بها. فلو باعَ عَبدَ زَيدٍ، على أَنَّه فُضُوليٌّ، وبانَ أَنَّ زيدًا كانَ وَكَّلَهُ قَبلَ البَيعِ: صَحَّ. (ش م)[٢]. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «شرح المنتهى» (٤٩٧/٣).

(وَمَنْ لَهُ التَّصَرُّفُ[(١)] فِي شَيءٍ) لِنَفسِهِ: (فَلَهُ التَّوْكِيلُ) فِيْهِ، (وَالتَّوَكُّلُ فِيْهِ) أيْ: جَازَ أَنْ يَسْتَنِيْبَ غَيْرَهُ، وَأَنْ يَنُوبَ عَنْ غَيْرِهِ؛ لانْتِفَاءِ المَفْسَدَةِ. وَالمُرَادُ: فِيمَا تَدْخُلُهُ النِّيَابَةُ[(٢)]، وَيَأتي.

وَمَنْ لَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ بِنَفْسِهِ: فنَائِبُهُ أَوْلَى. فَلَوْ وَكَّلَهُ فِيْ بَيْعِ مَا سَيَمْلِكُهُ[(٣)]، أَوْ طَلَاقِ مَنْ يَتَزَوَّجُهَا: لَمْ يَصِحَّ[(٤)].

ولهُ التَّصرُّفُ بِخَبَرِ مَن ظَنَّ صِدْقَهُ، ويَضمَنُ.

ويتَّجِهُ: ولا يَرجِعُ علَى مُخبِرِهِ؛ لِتَقصِيرِهِ. (غاية)[١]. «ك».

(١) قوله: (وَمَنْ لَهُ التَّصَرُّفُ... إلخ) بخِلافِ مَن لا يَصِحُّ تَصرُّفُهُ لِنَفسِهِ، كالسَّفيهِ يُوَكِّلُ في عِتقِ عَبدِهِ، فَلَا يَصِحُّ توكِيلُهُ؛ لأَنَّ النَّائِبَ فَرعٌ عن المستَنِيبِ.

ومِثلُهُ التَّوَكُّلُ، فَلَا يَصِحُّ أن يُوجِبَ نِكَاحًا مَنْ لا يَصِحُّ مِنهُ إيجَابُهُ. «ب».

(٢) بخِلَافِ صَلاةٍ، ونَحوِهَا. «ل».

(٣) لو قالَ: أنتَ وَكِيلِي في هَذِهِ المَرأَةِ علَى طَلاقِهَا إذَا تَزَوَّجتُهَا، أو: إذا مَلَكتُ البَيتَ فأنتَ وَكِيلي علَيه، لا يَصِحُّ. «و».

قال في «الغاية»[٢]: ويَتَّجِهُ: وتَصِحُّ فِيمَا سَيَملِكُهُ تَبَعًا لِمَملُوكٍ، كـ: بِعْ هذَا وما يَحدُثُ مِنهُ، أو اشتَرِ بِثَمَنِهِ كَذَا. «د».

(٤) كانَ هذَا مُستَثنًى مِمَّا قَبلَهُ. «ط».

---

[١] «غاية المنتهى» (٦٦٥/١).

[٢] «غاية المنتهى» (٦٦٧/١).

وَيَصِحُّ(١): تَوْكِيْلُ امْرَأَةٍ فِيْ طَلَاقِ نَفْسِهَا، وَغَيْرِهَا(٢). وَأَنْ يَتَوَكَّلَ وَاجِدُ الطَّوْلِ فِيْ قَبُوْلِ نِكَاحِ أَمَةٍ لِمَنْ تُبَاحُ لَهُ. وَغَنِيٌّ لِفَقِيْرٍ فِيْ قَبُولِ زَكَاةٍ. وَفِي قَبُولِ نِكَاحِ أُخْتِهِ، وَنَحْوِهَا(٣)، لأَجنَبِيٍّ(٤).

(وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ: فِيْ كُلِّ حَقِّ آدَمِيٍّ، مِنَ العُقُودِ(٥))؛ لِأَنَّـهُ

---

(١) قوله: **(وَيَصِحُّ: تَوْكِيْلُ امْرَأَةٍ فِيْ طَلَاقِ... إلخ)** هذا شُرُوعٌ فِيمَا استُثْنِيَ مِن عَدَمِ صِحَّةِ مَا لَا يَصِحُّ مِنَ المُوَكِّلِ. «ب».

(٢) إذا وَكَّلَ زَوجَتَهُ في طَلاقِهَا وغَيرِهَا. أي: مِن زَوجَاتِهِ الأُخَرِ. «و».

لأَنَّها إذا مَلَكَتْ طلاقَ نَفسِها، مَلَكَت طَلاقَ غَيرِها بالوَكالَةِ. «ل».

ويتَوجَّهُ احتِمَالٌ: لا إنْ وكَّلَها في رَجعَةِ نَفسِهَا، أو غَيرِهَا، أو كافِرًا في رَجعَةِ مُسلِمَةٍ. وهُوَ مُتَّجِهٌ، خِلافًا لِمَا بَحَثَهُ «م خ». «أ».

(٣) كعَمَّتِهِ مِن أبيهِ أو جَدِّهِ ونَحوِهِ، لِأَجنَبِيٍّ؛ لِأَنَّ المَنعَ مِنهُ لِنَفسِهِ إنَّما هُو علَى سَبِيلِ التَّنزيهِ، لا لِمَعنًى فِيهِ يَقتَضِي مَنعَ التَّوَكُّلِ.

ولَو وَكَّلَ الزَّوجُ الوَلِيَّ فِي القَبُولِ، صَحَّ، ويَتَولَّى طَرَفَي العَقدِ. ويَأتي فِي «النِّكاحِ».(إقناع وشرحه)[١]. «ك».

(٤) وهَذِهِ الصُّورَةُ مُستَثناةٌ مِمَّا تَقدَّمَ. «ك».

لكِنْ يُشتَرَطُ لِصِحَّةِ عَقدِ النِّكَاحِ تَسمِيَةُ المُوَكِّلِ. ولَو نَوَى أنَّهُ قَبِلَهُ لِمُوَكِّلِهِ، ولَم يَذكُرْهُ، لَم يَصِحَّ. (إقناع)[٢]. «ط».

(٥) حتَّى فِي صُلحٍ وإقرَارٍ، فَيَصِحُّ التَّوكِيلُ فيهِما، كَغيرِهِما.

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤١٥).

[٢] «الإقناع» (٢/٢٣٣).

عَلَيهِ السَّلَامُ وَكَّلَ عُرْوَةَ بْنَ الجَعْدِ فِيْ الشِّرَاءِ[١]. وَسَائِرُ العُقُودِ - كَالإجَارَةِ، والقَرْضِ، وَالْمُضَارَبَةِ، والْإِبْرَاءِ، وَنَحْوِهَا(١)-: فِيْ مَعْنَاهُ(٢).

(وَالفُسُوخِ) كَالْخُلْعِ، وَالإِقَالَةِ.

(وَالعِتْقِ، والْطَّلَاقِ)؛ لأَنَّهُ يَجُوْزُ التَّوْكِيْلُ في الإنْشَاءِ، فَجَازَ فِيْ الإِزَالَةِ بِطَرِيْقِ الْأَوْلَى. (وَالرَّجْعَةِ(٣)).

وصِفَةُ التَّوكِيلِ فِي الإقرَارِ: أن يَقُولَ لَهُ: وكَّلتُكَ فِي الإقرَارِ. فلَو قَالَ لهُ: أقِرَّ عَنِّي، لَم يَكُن ذلِكَ وكالَةً. ذكرَهُ المَجدُ. (إقناع وشرحه)[٢]. «ك».

(١) قوله: (وَنَحْوِهَا) أي: نَحوِ هذِهِ المَذكُورَاتِ، كَصُلحٍ وإقرَارٍ. «ل».

وتَصِحُّ أيضًا في: حَوَالَةٍ، ورَهنٍ، وكفَالَةٍ، وشَرِكَةٍ، ووَدِيعَةٍ، ومُضَارَبَةٍ، ومُجاعَلَةٍ، ومُساقَاةٍ، وكِتَابَةٍ، وتَدبيرٍ، وإنفَاقٍ، وقِسمَةٍ، ووَقفٍ، ونَحوِها. (شرح منتهى)[٣]. «ع».

(٢) أي: كمَا أنَّهُ يَجُوزُ في العَقدِ في البَيعِ، كذلِكَ غَيرُهُ. «و».

(٣) يَصِحُّ تَوكِيلُ المرأَةِ في رَجعَةِ نَفسِهَا، على ما في «الغاية». وبِهِ صَرَّحَ «م خ»[٤].

الذي في «الغاية»[٥] احتِمَالٌ بِعَدَمِ الصِّحَّةِ، فَليُرَاجَع. «م».

---

[١] تقدم تخريجه قريبًا.

[٢] «كشاف القناع» (٤١٦/٨).

[٣] «شرح المنتهى» (٥٠٣/٣).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٢٠٥/٣).

[٥] «غاية المنتهى» (٦٦٨/١).

(وَتَمَلُّكِ المُبَاحَاتِ[١]**، مِنَ الصَّيْدِ، والحَشِيْشِ**[٢]**، وَنَحْوِهِ)**، كَإِحْيَاءِ المَوَاتِ؛ لِأَنَّهَا تَمَلُّكُ مَالٍ بِسَبَبٍ لا يَتَعَيَّنُ عَلَيْهِ[٣]، فَجَازَ، كَالابْتِيَاعِ.

(لَا الظِّهَارِ)؛ لأَنَّهُ قَوْلٌ مُنْكَرٌ وَزُوْرٌ، **(وَاللِّعَانِ، وَالأَيْمَانِ)**، وَالنَّذْرِ، وَالقَسَامَةِ[٤]، وَالقَسْمِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ، وَالشَّهَادَةِ[٥]، وَالرَّضَاعِ[٦]،

قِيلَ: لا يَصِحُّ تَوكِيلُهَا في الرَّجعَةِ. والصَّوَابُ الأَوَّلُ. «و».

(١) قوله: **(وَتَمَلُّكِ المُبَاحَاتِ)** وقِيلَ: لا يَصِحُّ. قُلتُ: والنَّفْسُ تَمِيلُ إلى ذلكَ؛ لأَنَّ المُوَكِّلَ لا يَمْلِكُه عندَ الوَكالةِ، وهو مِنَ المُباحاتِ، فمَنِ اسْتَوْلَى عليهِ ملَكَهُ. (إنصاف)[١]. «ع».

(٢) كَأن يُوَكِّلَ إنسَانًا أن يَرمِيَ أو يَحُشَّ عَنهُ. «و».

(٣) أي: الوَكِيلِ. (وكَتَبَ ابن طِرَادٍ). «جـ».

(٤) قوله: **(وَاللِّعَانِ)** إلى قَولِه: **(وَالقَسَامَةِ)**؛ لتَعَلُّقِها بعَينِ الحالِفِ والنَّاذِرِ، فلا تَدخُلُها النيابَةُ، كالعِبادَاتِ البدَنيَّةِ.

والقَسْمُ؛ لأَنَّه يَختَصُّ بالزَّوجِ. والشَّهادَةُ؛ لأنَّها تتعَلَّقُ بعَينِ الشَّاهِدِ؛ لأنَّها خَبَرٌ عمَّا رَآهُ، أو سَمِعَه، ولا يتحَقَّقُ ذلِكَ في نائِبِهِ. «ب».

(٥) كَأَن يَقُولَ: اشْهَد عَنِّي. «ط».

(٦) قوله: **(وَالرَّضَاعِ)** كأَنْ تَقُولَ امْرَأَةٌ لِأُخرَى: وَكَّلتُكِ فِي إرضَاعِ هَذَا الطِّفْلِ. لاختِصَاصِهِ بالمُرضِعَةِ؛ لأَنَّ لَبَنَها يُنبِتُ لحمَ الرَّضِيعِ، ويَنْشُرُ عَظْمَهُ. «ب».

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٤٤٥).

والالْتِقَاطِ(١)، وَالاغْتِنَامِ(٢)، وَالْغَصْبِ، والجِنَايَةِ. فَلَا تَدْخُلُهَا النِّيَابَةُ.

(وَ) تَصِحُّ الوَكَالَةُ أيْضًا: (**فِي كُلِّ حَقٍّ للَّهِ تَدْخُلُهُ النِّيَابَةُ مِنَ العِبَادَاتِ**)، كَتَفْرِقَةِ صَدَقَةٍ(٣)، وَزَكَاةٍ، وَنَذْرٍ، وَكَفَّارَةٍ؛ لأَنَّهُ عَلَيهِ السَّلَامُ كَانَ يَبْعَثُ عُمَّالَهُ لِقَبْضِ الصَّدَقَاتِ، وَتَفْرِيقِهَا.

وَكَذَا: حَجٌّ، وَعُمْرَةٌ(٤)، عَلَى مَا سَبَقَ.

وَأَمَّا العِبَادَاتُ البَدَنِيَّةُ المَحْضَةُ(٥)، كَالصَّلَاةِ، وَالصَّومِ(٦)، وَالطَّهَارَةِ

---

(١) المُرَادُ بالالتِقَاطِ هُنَا: اللُّقَطَةُ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

(٢) قوله: (**وَالاغْتِنَامِ**)؛ لأنَّه يُستَحَقُّ بالحُضُورِ، فلا طَلَبَ للغَائِبِ به. (ش م)[٢]. «ك».

(٣) مِن هامِشِ «الإقناع»: علَى قَولِه: «ولَو أذِنَ لَهُ أن يَتصدَّقَ بِمَالٍ، لم يَجُز لَهُ أن يَأخُذَ مِنهُ لِنَفسِهِ... إلخ» ما صُورَتُه: لأنَّ إطلاقَ لَفظِ المُوَكِّلِ يَنصَرِفُ إلَى دَفعِهِ إلَى غَيرِهِ.
وهَل يَجُوزُ أن يَدفَعَ مِنهُ لِوَالِدِهِ أو وَلَدِهِ وزَوجَتِهِ؟ فيهِ وَجهَانِ: أوَّلُهُمَا: جَوَازُهُ؛ لِدُخولِهِم في عُمُومِ لَفظِهِ. قاله في «المغني»[٣]. «أ».

(٤) مُطلَقًا في النَّفلِ، ومعَ العَجْزِ في الفَرضِ. «ك».

(٥) أي: الَّتي لا تَتعلَّقُ بالمَالِ. «ل».

(٦) وأمَّا الصَّومُ المَنذُورُ الَّذِي يُفعَلُ عَنِ المَيِّتِ، فَلَيسَ فِعلُهُ بِوَكَالَةٍ، لأنَّ

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٠٣).

[٣] «المغني» (٧/٢٣٣).

مِنَ الحَدَثِ(١): فَلَا يَجُوْزُ التَّوْكِيْلُ فِيْهَا؛ لأَنَّها تتعَلَّقُ بِبَدَنِ مَنْ هِيَ عَلَيْهِ، لَكِنْ رَكْعَتَا الطَّوَافِ: تَتْبَعُ الحَجَّ(٢).

(وَ) تَصِحُّ فِيْ: (**الحُدُودِ؛ في إِثْبَاتِها، واسْتِيفَائِهَا**)؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ(٣) إِلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا». فَاعْتَرَفَتْ، فَأَمَرَ بِهَا فَرُجِمَت. مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١].

ويَجُوْزُ الاسْتِيفَاءُ في حَضْرَةِ المُوَكِّلِ، وَغَيْبَتِهِ(٤).

المَيِّتَ[٢] لَم يَستَنِبِ الوَلِيَّ لذلِكَ، وإِنَّمَا أمرَهُ الشَّرعُ بِهِ إبرَاءً لِذِمَّةِ المَيِّتِ. كما في «الإقناع وشرحه». (ع ب)[٣]. «أ».

(١) وتَصِحُّ في طهَارَةِ الخَبَثِ؛ لأنَّها مِن التُّرُوكِ، كإزالَةِ الأوسَاخِ. (ش منتهى)[٤]. «م».

(٢) ويتَّجِهُ: وكذَا صَومُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ في الحَجِّ.

قال «م خ»[٥]: ظاهِرُهُ: وصِيَامُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ، بَل العَشَرَةُ، وهُوَ مُتَّجِهٌ. انتهى. «أ».

(٣) أنيسُ بنُ الضَّحَّاك، على الصحيح. «ل».

(٤) قوله: (**ويَجُوْزُ الاسْتِيفَاءُ... إلخ**) قال في «الإنصاف»[٦]: إلَّا القِصَاصَ،

---

[١] أخرجه البخاري (٢٣١٤، ٢٣١٥)، ومسلم (٢٥/١٦٩٨) من حديث زيد بن خالد وأبي هريرة.

[٢] سقطت: «لأن الميت» من الأصل.

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٨٩/٢).

[٤] «شرح المنتهى» (٥٠٦/٣).

[٥] «حاشية الخلوتي» (٢٠٨/٣).

[٦] «الإنصاف» (٤٥٣/١٣).

وحَدَّ القَذْفِ، عندَ بعضِ أصحابنا، لا يَجُوزُ في غَيبتِه. مِنهُم ابنُ بَطَّةَ، وابنُ عَبْدُوسٍ في «تَذْكِرَتِه». وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ. ذكَرَ ها ابنُ أبِي مُوسى، ومَن بعدَه.

قال ابنُ رَزِين، عن هذا القَوْلِ: ولَيس بشَيءٍ.

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ: جَوازُ اسْتِيفائِهما في غَيبَةِ المُوَكِّلِ. قال في «المُغْنِي»، و«الشَّرْحِ»، وابنُ رَزِينٍ في «شَرْحِه»: هذا ظاهِرُ المَذهَبِ. قالَ ابنُ مُنَجَّى في «شَرْحِه»، وصاحِبُ «الفائقِ»: هذا المذهبُ. وجزَم به في «الوَجيزِ» وغَيره. وقدَّمه في «الهِدايةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«المُسْتَوْعِبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و«الرعايتين»، و«الحاوِيَيْن»، وغيرِهم.

فعلَى المَذهبِ: لو اسْتُوفِيَ القِصاصُ بعدَ عَزْلِه، ولم يَعْلَمْ، فَفِي ضَمانِ المُوكِّلِ وَجْهان.

قال أبو بَكْرٍ: لا ضَمانَ على الوَكِيلِ. فَمِنَ الأصحَابِ مَن قَالَ: لعَدَم تَفْريطِه. ومِنهُم مَن قَالَ: لأنَّ عَفْوَ مُوَكِّلِه لَم يَصِحَّ؛ حَيثُ حصَل على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ اسْتِدْراكُه، فهُوَ كما لو عَفا بعدَ الرَّمْي. قال أبو بَكْرٍ: وهَل يَلْزَمُ المُوَكِّلَ؟ علَى قَوْلَين.

وللأصحَابِ طَرِيقَةٌ ثانيةٌ: وهِي؛ البِناءُ على انْعِزالِه قَبلَ العِلْمِ؛ فإنْ قُلْنا: لا يَنْعَزِلُ. لم يصِحَّ العَفْوُ. وإنْ قُلْنا: يَنْعَزِلُ. صحَّ العَفْوُ، وضَمِنَ الوَكِيلُ. وهل يَرْجِعُ على المُوَكِّلِ؟ علَى وَجْهَين: أحدُهُما: يَرْجِعُ؛ لتَغْرِيرِه. والثَّاني: لا.

(وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ فِيمَا وُكِّلَ فِيهِ) إِذَا كَانَ يَتَوَلَّاهُ مِثْلُهُ، وَلَمْ يُعْجِزْهُ(١)؛ لأَنَّهُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيْ التَّوكِيْلِ، وَلَا تَضَمَّنَهُ إِذْنُهُ؛ لِكَوْنِهِ يَتَوَلَّى

فعَلَى هذَا: فالدِّيَةُ على عاقِلَةِ الوَكِيلِ، عندَ أَبِي الخَطَّابِ؛ لأَنَّه خَطَأٌ. وعندَ القاضي: في مالِه، وهو بعيدٌ. وقد يُقَالُ: هو شِبْهُ عَمْدٍ. قالَهُ المُصَنِّفُ.

وللأصحَابِ طَرِيقَةٌ ثالثةٌ: وهِيَ؛ إِنْ قُلْنا: لا يَنْعَزِلُ. لَم يَضْمَنِ الوَكِيلُ. وهَل يضْمَنُ العَافِي؟ علَى وَجْهَين؛ بِناءً على صِحَّةِ عَفْوه، وترَدُّدًا بينَ تَغْريرِه وإحْسانِه.

وإنْ قُلْنا: يَنْعَزِلُ. لَزِمَتْه الدِّيَةُ. وهَل تَكُونُ في مالِه، أو على عاقِلَتِه؟ فيهِ وَجْهان. وهِيَ طَرِيقَةُ أبِي الخَطَّابِ، وصاحِبِ «التَّرْغيبِ»، وزَادَ، وإذا قُلْنا: في مالِه. فهَل يرْجِعُ بها على المُوَكِّلِ؟ على وَجْهَين. «جـ».

قال في «ق ش»[١]: ولَهُ استِيفَاءُ ما وُكِّلَ فِيهِ، بِحَضرَةِ مُوَكِّلٍ وغَيبَتِهِ؛ لِعُمُومِ الأدِلَّةِ، ولِأَنَّ ما جَازَ استِيفاؤُهُ فِي حَضرَةِ المُوكِّلِ جَازَ فِي غَيبَتِهِ، كسَائِرِ الحُقُوقِ، ولَو كَانَ الِاستِيفَاءُ فِي قِصَاصٍ، وحَدِّ قَذفٍ؛ لِأَنَّ احتِمَالَ العَفوِ بعِيدٌ، والظَّاهِرُ أَنَّهُ لو عفَا لأَعلَمَ وَكِيلَهُ. والأَولَى: الِاستِيفَاءُ بِحُضُورِهِ، فيهِما، أي: فِي القِصَاصِ، وحَدِّ القَذفِ؛ لِأَنَّ العَفوَ مَندُوبٌ إِلَيهِ فَإِذَا حضَرَ احتَمَلَ أن يَرحَمَهُ فَيَعْفُوَ. انتهى. «جـ».

(١) قال في «حاشية الإقناع»[٢]: وكذَا وَصِيٌّ يُوَكِّلُ. أي: لَو وُصِّيَ إليهِ بِفعلِ

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٢٠).

[٢] «حواشي الإقناع» (١/٥٩٠).

مِثْلَهُ. (**إِلَّا أَنْ يُجْعَلَ إِلَيْهِ**(١))؛ بِأَنْ يَأْذَنَ لَهُ في التَّوْكِيْلِ، أَوْ يَقُوْلَ: اصْنَعْ مَا شِئْتَ(٢).

شَيْءٍ، فَأَرَادَ أن يُوَكِّلَ مَن يَفعَلُهُ، فهُو كالوَكِيلِ. هذا مَعنَى كَلامِهِ في «الإنصاف».

أمَّا لو وُصِّي علَى يَتِيمٍ ونَحوِهِ، فظَاهِرُ ما يَأتي: أنَّ لَهُ أن يُوَكِّلَ. وقَطَعَ بِهِ ابنُ نَصرِ اللهِ، كما نقلنَاهُ في «حاشية المنتهى»، في «الحَجر».

قالَ فيها[١]: «تَتِمَّةٌ»: قال ابنُ نَصرِ اللهِ في «حواشي الفروع»: وَلِيُّ اليَتيمِ، سَواءٌ كَانَ أبًا أو وَصِيًّا أو حَاكِمًا، لَهُ التَّوكِيلُ فِيمَا هُوَ وَلِيٌّ فِيهِ، في الأَصَحِّ.

وكذلِكَ يُخَرَّجُ في نَاظِرِ الوَقْفِ، فَهُوَ في جَوَازِ تَوكِيلِهِ كَوَلِيِّ اليَتِيمِ.

ثُمَّ قَالَ[٢]: وهَل وَكِيلُ النَّاظِرِ في ذَلِكَ كَمُوَكِّلِهِ؟ أي: في قَبُولِ قولِهِ فِيمَا صَرَفَهُ؟ يَحتَمِلُ أنَّهُ مِثلُهُ؛ لأَنَّهُ قائِمٌ مَقَامَهُ، ويَحتَمِلُ مَنعُهُ؛ لإمكَانِ مُراجَعَةِ مُوَكِّلِهِ، أشبَهَ الوَكِيلَ في غَيرِ ذلِكَ. انتهى. «أ».

(١) «تتِمَّةٌ»: إذَا وَكَّلَ الوَكِيلُ بإذنِ المُوَكِّلِ، لَم يَحتَج إلَى تَبيينِ كَونِهِ وَكِيلَهُ، أو وَكِيلَ فُلانٍ. ذكَرَهُ في «الاختيارات». (حاشية إقناع)[٣]. «ك».

(٢) وكذَا، أي: كالوَكِيلِ: وَصِيٌّ، وحاكِمٌ يَستَنِيبُ. (ش م)[٤]. «ك».

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٧٦٨).

[٢] أي: ابن نصر الله.

[٣] «حواشي الإقناع» (٥٩١/١).

[٤] «شرح المنتهى» (٥٠٨/٣).

وَيَصِحُّ: تَوْكِيلُ عَبْدٍ(١) بإذْنِ سَيِّدِهِ.

(**وَالوَكَالَةُ: عَقْدٌ جَائِزٌ**(٢))؛ لأَنَّهَا مِن جِهَةِ المُوَكِّلِ إِذْنٌ، وَمِنْ جِهَةِ الوَكِيْلِ بَذْلُ نَفْعٍ، وَكِلاهُمَا غَيْرُ لَازِمٍ، فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا(٣).

(**وَتَبْطُلُ: بِفَسْخِ أَحَدِهِمَا**(٤))، ....

---

(١) رَقِيقٍ أو مُكاتَبٍ. (تقرير شيخنا أحمد بن صعب)[١]. «ل».

(٢) قال في «الفروع»[٢]: وهِي عَقدٌ جائِزٌ، كَشَرِكَةٍ وجَعَالَةٍ، تَبطُلُ بِفَسخِ أَحَدِهِما. «د».

(٣) والشَّرِكَةُ، والمُضارَبَةُ، والمُساقَاةُ، والمُزارَعَةُ، والوَدِيعَةُ، والجَعَالَةُ، والمُسابَقَةُ، والعَارِيَّةُ، كُلُّهَا[٣]. (ح). «ك».

(٤) قال في «الإقناع» و«شرحه»[٤]: فلَو قالَ المُوكِّلُ لِوَكِيلِهِ: كُلَّمَا عَزَلتُكَ فَقَد وَكَّلتُكَ، فَهِيَ الوَكَالَةُ الدَّورِيَّةُ؛ لِأَنَّها تَدُورُ مَعَ العَزْلِ، فَكُلَّمَا عَزَلَهُ

---

[١] هو الشيخ أحمد بن محمد بن صعب النجدي أصلًا، الزبيري مولدًا ومنشأ، ولد في مطلع القرن الثالث عشر الهجري في الزبير، ونشأ فيها وتعلم في كتابها مبادئ الكتابة والقراءة، سافر به والده إلى الشام، فقرأ على علماء دمشق واختص بالشيخ موسى بن صالح بن سميكة، فأخذ عنه الفقه. ثم انتقل إلى الأحساء فأخذ عن العلماء من آل فيروز وغيرهم، ثم عاد إلى الزبير فأخذ عن الشيخ إبراهيم بن جديد، فبرز في العلوم الشرعية والعربية حتى شرع في تدريسها في بلد الزبير، فالتف به الطلبة وأخذوا عنه، ولم يزل على ذلك حتى وفاته في عام (١٢٥٤هـ). انظر ترجمته في «علماء نجد» (٥٢٥/١).

[٢] «الفروع» (٣٦/٧).

[٣] كذا في الأصل، ثم توقف التعليق، وتتمته: «كلها عقود جائزة».

[٤] «كشاف القناع» (٤٢٥/٨).

وَمَوْتِهِ(١)، وَجُنُونِهِ المُطْبَقِ(٢)؛ ....

عَادَ وَكِيلًا.

وهِي، أي: الوَكَالَةُ الدَّورِيَّةُ[١] صَحِيحَةٌ؛ لِأَنَّ تَعلِيقَ الوَكَالةِ صَحِيحٌ، كما تقدَّم. وانعَزَلَ الوَكِيلُ فِي الوكالَةِ الدَّورِيَّةِ بِقَولِ المُوكِّلِ: عَزَلتُك، وكُلَّما وَكَّلتُكَ فَقَد عَزَلْتُكَ فقَط، أي: دُونَ: عَزَلتُكَ، فَلَا يَنعَزِلُ بِها.

إلى أن قالَ: وهِي فَسخٌ مُعَلَّقٌ بِشَرطٍ. انتهى.

وقَالَ الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ: لا تَصِحُّ الوَكالَةُ الدَّورِيَّةُ. «ع».

(١) قوله: (**وَتَبْطُلُ: بِفَسْخِ أَحَدِهِمَا، وَمَوْتِهِ... إلخ**) ويُستَثنَى مِن ذلِكَ وَلِيُّ اليَتِيمِ، ونَاظِرُ الوَقفِ، إذا وَكَّلَ أحَدُهُمَا، أو عَقَدَ عَقدًا جائِزًا غَيرَهَا، كالشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ، ثُمَّ مَاتَ، فإنَّ العَقدَ لا ينفَسِخُ؛ لأنَّهُ مُتَصَرِّفٌ على غَيرِهِ. ذكَرَهُ في «القواعد»، واقتَصَرَ علَيهِ في «الإنصاف»، وقَطَعَ بهِ في «الإقناع»[٢]. «ل».

(٢) قوله: (**وَجُنُونِهِ المُطْبَقِ**) المُطبَقُ: هُوَ بِفَتحِ البَاءِ. قَالَ بَعضُهُم[٣]:

وقُلْ جُنُونٌ مُطبَقٌ بِفَتحِ بَاءْ وكَسرُهَا غَلَّطَ فِيهِ الأُدَبَاءْ

المُطبَقُ: هُوَ الدَّائِم. (تقرير)[٤]. «هـ».

أي: المُستَمِرّ. «م».

قوله: (**وَجُنُونِهِ المُطْبَقِ**) المُطبَقُ: هُوَ بِفَتحِ البَاءِ، كمَا في «شرح

---

[١] سقطت: «الدورية» من الأصل.

[٢] انظر: «حاشية عثمان» (٥٢٦/٢)، «فتح وهاب المآرب» (٢٢٢/٢).

[٣] البيت وما قبله من النسخة «د».

[٤] من تقريرات أبا بطين.

لأَنَّ الوَكَالَةَ تَعْتَمِدُ الحَيَاةَ وَالعَقْلَ(١)، فَإِذَا انْتَفَيَا، انْتَفَتْ صِحَّتُهَا(٢).

وَإِذَا وَكَّلَ فِيْ طَلَاقِ الزَّوْجَةِ، ثُمَّ وَطِئَهَا(٣)، أَوْ فِيْ عِتْقِ العَبْدِ، ثُمَّ كَاتَبَهُ، أَوْ دَبَّرَهُ: بَطَلَتْ(٤).

(وَ) تَبْطُلُ أَيْضًا: بِـ (**عَزْلِ الوَكِيْلِ**(٥))، ....

المنتهى» في «الحجر». واعترَضَهُ عُثمَانُ بنَقلِ عِبارَةِ «المِصباح» وذَكَرَ أنَّ مُقتَضَاهَا رُجحَانُ الكَسرِ.

قُلتُ: ظاهِرُ «القاموس»: ما ذَكَرَهُ الشَّارِحُ. «ل».

(١) فلا تَصِحُّ إلَّا مِن حَيٍّ عاقِلٍ. «ل».

(٢) وتَبطُلُ بردَّةِ المُوَكِّلِ، لا الوَكِيلِ. «ك».

(٣) قوله: (**ثُمَّ وَطِئَهَا**) أو قَبَّلَها، ونَحوَهُ، كمُباشَرَةٍ. جَزَمَ بهِ في «الإقناع»؛ لأَنَّ ذلِكَ دَلِيلُ رُجُوعِهِ.

وقالَ في «المنتهى»[١]: لا تَبطُلُ بِالقُبلَةِ. انتهى. «ل».

(٤) لأَنَّهُ يُنافي الوَكالَةَ، فقَد أبطَلَها. وكذَا المُكاتَبُ إذَا أعتَقَهُ يَبطُلُ التَّوكِيلُ. «و».

قال في «الإقناع»[٢]: ويَأتي في آخِرِ «بابِ صَريحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِهِ» قَبُولُ قَولِ مُوَكِّلٍ: إنَّهُ رَجَعَ قَبلَ طَلاقِ وَكِيلِهِ. فراجِعهُ في الوكَالَةِ. «جـ».

(٥) وعن أحمَدَ: لا يَنعَزِلُ الوَكيلُ بِمَوتِ المُوَكِّلِ، ولا عَزلِهِ. نصَّ عليهِ في رِوايةِ جماعَةٍ، وصَحَّحَهُ في «النَّظم». وصوَّبه في «الإنصاف»، ثم

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥١٢).

[٢] «الإقناع» (٢/٣٣٨).

وَلَو قَبْلَ عِلْمِهِ(١)؛ لأَنَّهُ رَفْعُ عَقْدٍ لَا يَفْتَقِرُ إِلَى رِضَا صَاحِبِهِ، فَصَحَّ بِغَيْرِ عِلْمِهِ، كَالطَّلَاقِ.

قالَ[١]: يَنبَني على الخِلافِ: تَضمِينُهُ وعَدَمُهُ، فإن قُلنَا: يَنعَزِلُ. ضَمِنَ، وإلاَّ فَلا. وقالَ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: لا يَضمَنُ مُطلَقاً. قُلتُ: وهو الصَّوابُ؛ لأنَّه لم يُفرِّط.

وفيهِ وَجهٌ: يَنعَزِلُ بالمَوتِ لا بالعَزلِ، وِفَاقاً لأبي حنيفةَ، ومالِكٍ.

وحُكمُ المُضَارَبَةِ والشَّرِكَةِ حُكمُ الوَكَالَةِ في ذلِكَ، خِلافاً ومَذهَباً.

وقالَ ابنُ عَقيلٍ: الأليقُ بِمَذهَبِنا في المُضَارَبَةِ والشَّرِكَةِ: أنَّها لا تَنفَسِخُ بِفَسخِ المُضَارِبِ، حتَّى يَعلَمَ رَبُّ المَالِ والشَّريكُ؛ لأنَّه ذَريعَةٌ إلى غَايَةِ الإضرَارِ، وهو تَعطيلُ المَالِ عن الفَوائِدِ والأربَاحِ. (خطه). «م».

(١) قوله: (وَلَو قَبْلَ عِلْمِهِ) قال في «الفروع»: اختَارَهُ الأكثَرُ. وذَكرَ شَيخُنَا أَنَّهُ أشهَرُ. قَالَ في «الإنصاف»: وهُوَ المَذهَبُ.

والثَّانِيَةُ: لا يَنعَزِلُ قَبلَ عِلمِه بمَوتِ المُوَكِّلِ أو عَزلِهِ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ المُترَتِّبِ على ذلِكَ، فإِنَّهُ رُبَّمَا بَاعَ جارِيَةً وَوَطِئَهَا المُشتَرِي.

وقِيلَ: يَنعَزِلُ بالمَوتِ قَبلَ بُلُوغِهِ، لا بِالعَزلِ حَتَّى يَبْلُغَهُ. ذكَرَهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ.

ويَنبَنِي علَى الرِّوايَتَينِ: تَضمِينُهُ وعَدَمُهُ.

وقالَ الشَّيخُ: لا يَضمَنُ مُطلَقًا. قال في «الإنصاف»: وهُوَ الصَّوَابُ. (شرح المنتهى للمصنف)[٢]. «ع».

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٣/٤٧٩).

[٢] «معونة أولي النهى» (٥/٤٥٤).

وَلَوْ بَاعَ، أَوْ تَصَرَّفَ، فَادَّعَى أَنَّهُ عَزَلَهُ قَبْلَهُ: لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ(١).

قوله: (**وَلَو قَبْلَ عِلْمِهِ**) وعنهُ: لا يَنعَزِلُ، نصَّ عَلَيهَا في رِوايَةِ ابنِ مَنصُورٍ، وجَعفَرِ بنِ مُحمَّدٍ، وأبي الحَارِثِ. «ع».

وهُوَ المَشهُورُ مِن مَذهَبِ الشَّافعيِّ. «ب».

وهُو أظهَرُ، قالَهُ في «التنقيح». «ك».

واختَارَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ: لا تَبطُلُ إلَّا بَعدَ عِلمِ الوَكِيلِ. (تقرير)[١]. «أ».

فعلَى الرِّوَايَةِ الأُخرَى: إذَا تَصرَّفَ هَل يَكُونُ ضَامِنًا أَمْ لا؟ علَى رِوَايَتَينِ؛ إحدَاهُمَا: لا يَكُونُ ضَامِنًا. وهِيَ اختِيَارُ شَيخِ الإسلامِ. «هـ».

(١) قوله: (**فَادَّعَى أَنَّهُ عَزَلَهُ... إلخ**) إلَّا في الطَّلَاقِ، فتُقْبَلُ دَعْوَى الزَّوْجِ أنَّه رَجَعَ عنِ الوَكالَةِ قبلَ إيقاعِ الوَكِيلِ الطَّلاقَ. وهو المذهَبُ. «ل».

ونَصَّ أحمَدُ في رِوَايَةِ أبي الحَارِثِ: لا يُقبَلُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ. واختارَهُ الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، قالَ: وكذَا دَعوَى عِتقِهِ، ورَهنِهِ، ونَحوِهِ. (ع ب ط)[٢]. «م».

قوله: (**فَادَّعَى أنَّهُ عَزَلَهُ... إلخ**) يُقبَلُ قَولُ مُوَكِّلٍ في الطَّلَاقِ: أنَّهُ عَزَلَهُ بِلَا بَيِّنَةٍ. وكذَا شَرِيكٌ، ورَبُّ مالِ مُضَارَبَةٍ. (منتهى)[٣]. «م».

ولو أنكرَ المُوَكِّلُ الوَكالَةَ بَعدَمَا اشتَرَى لَهُ الوَكِيلُ مَتاعًا أو غَيرَهُ، ولَم يَعلَم البَائِعُ كذلِكَ بالوَكالَةِ، حَلَفَ المُنكِرُ فِيمَا ذُكِرَ، ولَزِمَ الوَكِيلَ، ولا يَحِلُّ لَهُ ما اشتَرَاهُ. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٤٣٩/٥).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٥١٥/٣).

(وَ) تَبْطُلُ أيْضًا: بِـ (حَجْرِ السَّفِيْهِ(١))؛ لِزَوَالِ أَهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ، لَا بِالحَجْرِ لِفَلَسٍ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَخْرُجْ عَنْ أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ. لَكِنْ إنْ حُجِرَ عَلَى المُوَكِّلِ، وَكَانَتْ في أَعْيَانِ مَالِهِ(٢): بَطَلَتْ؛ لانْقِطَاعِ تَصَرُّفِهِ فِيْهَا.

(وَمَنْ وُكِّلَ فِي بَيْعٍ، أَوْ شِرَاءٍ: لَمْ يَبِعْ وَلَمْ يَشْتَرِ مِنْ نَفْسِهِ(٣))؛

---

(١) قَوْلُهُ: (بحَجْرِ السَّفِيْهِ) فِيمَا لَا يَتَصَرَّفُ السَّفِيهُ فيهِ، وبِفِسْقٍ فِيمَا يُنَافِيهِ فقَط، كإيجَابٍ في نِكَاحٍ.
وإن كَانَ وكيلًا فِيمَا تُشتَرَطُ فيهِ الأمانَةُ، انعَزَلَ بِفسقِهِ، وفِسقِ مُوَكِّلِهِ. (إقناع)[١]. «ن».
قَوْلُهُ: (بحَجْرِ السَّفِيْهِ) أي: إذا حُجِرَ علَيهِ لِسَفهٍ بَطَلَتِ الوكَالَةُ، سَواءٌ كانَ المَحجُورُ علَيهِ لِسَفَهٍ، الوَكِيلَ أو المُوَكِّلَ. «ب».
قَوْلُهُ: (بحَجْرِ السَّفِيْهِ) علَى وَكِيلٍ أو مُوَكِّلٍ، حَيثُ اعتُبِرَ الرُّشدُ، كالتَّصَرُّفِ المَاليِّ، بخِلافِ طَلاقٍ ونَحوِهِ. «ط».
(٢) قوله: (وَكَانَتْ في أَعْيَانِ مَالِهِ) أمَّا لَو لَم تَكُن في أعيَانِ مالِهِ، كمَا لو وَكَّلَهُ في شِرَاءِ شَيءٍ في ذِمَّتِهِ، أو في ضَمَانٍ، أو اقتِرَاضٍ، لَم تَبطُلْ. «ب».
(٣) قوله: (وَمَنْ وُكِّلَ فِي بَيْعٍ، أَوْ شِرَاءٍ... إلخ) هذا إذَا لَم يَأذَن لَهُ، فإن أَذِنَ لَهُ جازَ. قاله في «الإنصاف»[٢]. «ع».
فيَصِحُّ تَوَلِّي طَرَفَي العَقْدِ. (ش م)[٣]. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٣٦).
[٢] «الإنصاف» (١٣/٤٨٦).
[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥١٨).

وعَنهُ: يجُوزُ أن يَبِيعَ لِنَفسِهِ بِدُونِ إِذْنِ المُوَكِّلِ، إِذا زَادَ على مَبلَغِ ثَمَنِهِ، أو وَكَّلَ مَن يَبِيعُ وَكَان هُوَ أحَدَ المُشتَرِين. قاله في «المقنع»؛ لِأَنَّ بِذلِك يَحصُلُ غَرَضُ المُوكِّلِ مِنَ الثَّمَنِ، أشبَهَ ما لَو بَاعَهُ لِأجنَبِيٍّ.

وإن باعَ الوَكِيلُ لأَجنَبِيٍّ واشتَرَطَ علَيهِ أن يَشرُكَهُ فِيهِ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ.

إحدَاهُما: يَجُوزُ، نقَلَها أبو الحارِثِ.

والثَّانِيَةُ: يُكرَهُ، نقلَها ابن مَنصُورٍ.

وتَوَلِّي طَرَفَي العَقدِ جَائِزٌ. (شرح منتهى)[١]. «و».

قوله: (**وَمَنْ وُكِّلَ فِي بَيْعٍ، أَوْ شِرَاءٍ... إلخ**) والرِّوايةُ الثَّانِيةُ عن أحمَدَ: يجُوزُ أن يَشترِي بِشَرطَينِ:

أحدُهُما: أن يَزِيدَ على مَبلَغِ ثمنِهِ فِي النِّدَاءِ.

والثَّانِي: أن يَتَولَّى النِّداءَ غيرُهُ. انتهى. (مغني)[٢]. «ك».

قالَ القَاضِي: ويَحتَمِلُ أنْ لا يُشتَرَطُ ذلِكَ. (كافي)[٣]. «م».

سُئِلَ عَبدُ الله بنُ الشَّيخِ مُحمَّدٍ[٤]: إذا وَكَّلَ رَجُلًا آخرَ، فهَل للوَكِيلِ أن يَبِيعَ لِنَفسِهِ، أمْ لا؟ وهَل للوَكِيلِ في الشِّرَاءِ أن يَشتَرِيَ مِن نَفسِهِ أمْ لا؟.

الجَوَابُ: المَسأَلَةُ فِيهَا خِلافٌ، فقَالَ بَعضُ الأصحَابِ: شِرَاءُ الوَكِيلِ مِن نَفسِهِ غَيرُ جَائزٍ. فأمَّا المُوَكَّلُ في البَيعِ، فَشِرَاؤُهُ مِن نَفسِهِ جَائِزٌ، بِشَرطِ أن

[١] «معونة أولي النهى» (٥/٤٦١).

[٢] «المغني» (٧/٢٢٨).

[٣] «الكافي» (٢/١٤٤).

[٤] «مجموعة الرسائل والمسائل النجدية» (١/١٨٢)، «الدرر السنية» (٦/٢٩١).

لأَنَّ العُرْفَ فِيْ البَيعِ بَيْعُ الرَّجُلِ مِنْ غَيْرِهِ، فَحُمِلَتِ الْوَكَالَةُ عَلَيهِ، وَلِأَنَّهُ تَلْحَقُهُ تُهْمَةٌ.

(وَ) لَا مِنْ (وَلَدِهِ)، وَوَالِدِهِ، وَزَوْجِهِ، وَمُكَاتَبِهِ، وَسَائِرِ مَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ(١)؛ لأَنَّهُ مُتَّهَمٌ فِيْ حَقِّهِمْ، وَيَمِيْلُ إِلَى تَرْكِ الاسْتِقْصَاءِ عَلَيْهِمْ فِيْ الثَّمَنِ، كَتُهْمَتِهِ فِيْ حَقِّ نَفْسِهِ.

وَكَذَا: حَاكِمٌ، وَأَمِيْنُهُ، وَنَاظِرُ وَقْفٍ(٢)، وَوَصِيٌّ، وَمُضَارِبٌ، وَشَرِيْكُ

يَزِيدَ عَلَى مَبلَغِ ثَمنِهِ في النِّدَاءِ، وَوَكَّلَ مَن يَبِيعُ، وكَانَ هُوَ أحَدُ المُشتَرِين، فذلِكَ جَائِزٌ.

والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ: أنَّ شِرَاءَهُ مِن نَفسِهِ جَائِزٌ، بِشَرطِ أن يَتوَلَّى النِّدَاءَ غَيرُهُ. وهِيَ رِوايَةٌ عَنِ الإمامِ أحمَدَ. «ن».

(١) قال في «الإنصاف»[١]: يَجُوزُ بَيعُهُ لإخْوَتِه وسَائرِ أقارِبه. وهُوَ صَحِيحٌ، وهُو المَذهبُ، وهو ظاهرُ كلامِ الأصحاب، وصرَّح بِهِ جَمَاعَةٌ. وذَكَرَ الأَزَجِيُّ فيهم وَجْهَين.

قلتُ: حيثُ حصَلَتْ تُهْمَةٌ في ذلك، لا يصِحُّ. انتهى. «ع».

(٢) قوله: (وَنَاظِرُ وَقْفٍ) إنْ لَم يَكُنِ النَّاظِرُ هُوَ المُستَحِقَّ، وإلَّا صَحَّتْ بِلَا نِزَاعٍ. قاله الشيخ عثمان[٢] نَقلًا عَن «جمع الجوامع» لابن عبد الهادي. «ك».

---

[١] «الإنصاف» (٤٩١/١٣).

[٢] «حاشية عثمان» (٥٣٢/٢).

عِنَانٍ، وَوُجُوْهٍ(١).

(وَلَا يَبِيعُ) الوَكِيْلُ (بِعَرْضٍ(٢)، وَلَا نَسَاءٍ(٣)، وَلَا بِغَيْرِ نَقْدِ البَلَدِ(٤))؛ لأَنَّ عَقْدَ الوَكَالَةِ لَمْ يَقْتَضِهِ. فَإِنْ كَانَ فِيْ البَلَدِ نَقْدَانِ: بَاعَ بِأَغْلَبِهِمَا رَوَاجًا، فَإِنْ تَسَاوَيَا: خُيِّرَ(٥).

---

(١) يَبِيعُ أحَدٌ مِنهُم أو يَشتَرِي مِمَّن ذُكِرَ. «ك».

(٢) العُرُوضُ، جَمعُ عَرْضٍ، بِسُكُونِ الرَّاءِ: ما عَدَا الأثمَانَ، كأَنَّهُ سُمِّيَ بذلِكَ لأَنَّهُ يُعرَضُ لِيُبَاعَ ويُشتَرَى، تَسمِيَةً للمَفعُولِ باسْمِ المَصدَرِ، كتَسمِيَةِ المَعلُومِ عِلْمًا. (زركشي)[١]. «د».

(٣) بالمَدِّ، أي: مُؤَجَّلٍ. «ل».

(٤) قالَ في «شرح المنتهى»[٢]: وعُلِمَ مِمَّا تَقدَّمَ: أَنَّ بَيعَ الوَكِيلِ بالفُلُوسِ كَبِالعُرُوضِ، وهذَا فِيمَا يُبَاعُ بِالنُّقُودِ، وأَمَّا إذَا كانَ يُبَاعُ مِثلُهُ بِالفُلُوسِ، فيَصِحُّ بَيعُهُ بالفُلُوسِ دُونَ غَيرِهَا مِنَ العُرُوضِ؛ لأَنَّهُ العُرْفُ. انتهى. «أ».

(٥) قوله: (خُيِّرَ) هذا ظاهِرُ عِبارَةِ «الشرح الكبير»، كـ«المغني».
وفي «الإقناع»، كـ«المنتهى» ما نَصُّهُ: فإنْ تَساوَت، فبِالأَصْلَحِ. انتهى. فظَاهِرُهُ: التَّغَايُرُ. إلاَّ أن يُحمَلَ كَلامُ التَّساوِي في عِبارَتِه على العُمُومِ، فيَحصُلُ التَّوافُقُ. (ع ب)[٣]. «ل».
قوله: (خُيِّرَ) هذَا إن لم يُعَيِّن المُوَكِّلُ نَقدًا، فإن عَيَّنَهُ، أو قَالَ: حَالًّا،

---

[١] «شرح الزركشي» (٢/٥١٣).
[٢] «معونة أولي النهى» (٥/٤٤٧).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٢).

(وَإنْ بَاعَ(١) **بِدُوْنِ ثَمَنِ المِثْلِ**(٢)) إنْ لَمْ يُقَدَّرْ لَهُ ثَمَنٌ(٣)، (**أَوْ** بَاعَ بِـ (**دُوْنِ مَا قَدَّرَهُ لَهُ**) المُوَكِّلُ: صَحَّ(٤).

تَعَيَّن. (ق ع)[١]. «ط».

(١) ومِثلُهُ: مُضَارَبٌ. «ك».

(٢) قوله: (**وَإنْ بَاعَ بِدُوْنِ ثَمَنِ المِثْلِ**) يَعني: نَقصٍ لا يُتَغَابَنُ بهِ عَادَةً لِكَثرَتِهِ، بِخِلافِ اليَسِيرِ الَّذِي يُتَغابَنُ بهِ عادَةً. «ل».

(٣) ويَضمَنَانِ، أي: الوكيلُ والمضَارِبُ، في بَيعٍ، إن لم يُقَدَّرْ لَهُما ثَمَنٌ: كُلَّ ما لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ بمِثلِهِ عادَةً، بخِلافِ ما يُتَغَابَنُ بهِ. (ش م)[٢]. «ك.

(٤) قال في «حاشية المنتهى»[٣] قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: وكذا الشَّريكُ، والوَصِيُّ، وناظِرُ الوَقفِ وبَيتِ المَالِ، ونَحوُهُم.

قال: وهذا ظاهِرٌ فيمَا إذا فرَّطَ، وأمَّا إذا احتَاطَ ولَم يُقصِّر، فهذا مَعذُورٌ، وتَضمِينُ مِثلِ هذا فيهِ نَظَرٌ.

إلى أن قالَ: وأصولُ المَذهَبِ تَشهَدُ لهُ بِرِوَايَتَينِ، أُخِذَ ذلِكَ مِن مسأَلَةِ إذا قَتَلَ في دَارِ الحَربِ مَن يظنُّهُ حَربيًّا فبانَ مُسلِمًا، فإنَّ في ضمانِهِ رِوَايَتَينِ، قاله في «الاختيارات»[٤]. (خطه). «ع».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٤٠).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٢٠).

[٣] «إرشاد أولي النهى» ص (٧٨٦).

[٤] «الاختيارات» ص(١٤٠).

(أَوِ اشْتَرَى لَهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِ المِثْلِ[١])، وَكَانَ لَمْ يُقَدِّرْ لَهُ ثَمَنًا، (**أَوْ مِمَّا قَدَّرَهُ لَهُ: صَحَّ**) الشِّرَاءُ؛ لأَنَّ مَنْ صَحَّ مِنْهُ ذَلِكَ بِثَمَنِ مِثْلِهِ، صَحَّ بِغَيْرِهِ.

(وَضَمِنَ: **النَّقْصَ**) فِيْ مَسْأَلَةِ البَيعِ[٢]، (وَ) ضَمِنَ: (**الزِّيَادَةَ**) فِيْ مَسْأَلَةِ الشِّرَاءِ؛ لأَنَّهُ مُفَرِّطٌ.

وَالوَصِيُّ، وَنَاظِرُ الوَقْفِ: كَالوَكِيْلِ فِيْ ذَلِكَ[٣]. ذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّيْنِ.

وَإِنْ قَالَ: بِعْهُ بِدِرْهَمٍ، فَبَاعَهُ بِدِيْنَارٍ: صَحَّ؛ لأَنَّهُ زَادَهُ خَيْرًا.

(**وَإِنْ بَاعَ**) الوَكِيْلُ[٤] (**بِأَزْيَدَ**) مِمَّا قَدَّرَهُ لَهُ المُوَكِّلُ: صَحَّ.

(**أَوْ قَالَ**) المُوَكِّلُ[٥]: (**بِعْ بِكَذَا مُؤَجَّلًا، فَبَاعَ**) الوَكِيْلُ (**بِهِ حَالًّا**): صَحَّ[٦]. (**أَوْ**) قَالَ المُوَكِّلُ: (**اشْتَرِ بِكَذَا حَالًّا. فَاشْتَرَى بِهِ مُؤَجَّلًا، وَلَا**

---

(١) صَحَّ، وضَمِنَ الزَّائِدَ. «أ».

(٢) فإن كَانَ ممَّا لا يُتَغَابَنُ بِهِ عادَةً، فالظَّاهِرُ أَنَّهُ لا يَضمَنُ. (تقرير)[١]. «د».

(٣) كَأن يَشتَرِيَ لِنَفسِهِ أو لِوَلَدِهِ وَلِمَن لا تُقبَلُ شَهادَتُهُ لَهُ، فلا يَصِحُّ، فكَذَا ناظِرُ الوَقفِ. «و».

(٤) ومِثلُهُ: مُضَارِبٌ. «ك».

(٥) بشَرطِ عَدَمِ الضَّرَرِ. «و».

(٦) ولَو مَعَ ضَرَرٍ، ما لَم يَنهَهُ. (منتهى)[٢].

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] انظر: «حاشية عثمان» (٢/٥٣٣).

ضَرَرَ فِيهِمَا)، أيْ: فِيمَا إِذَا بَاعَ بِالمُؤَجَّلِ حالًّا، أوِ اشْتَرَى بِالحَالِّ مُؤَجَّلًا: (صَحَّ)؛ لِأَنَّهُ زَادَهُ خَيْرًا، فَهُوَ كَمَا لَوْ وَكَّلَهُ فِيْ بَيْعِهِ بِعَشَرَةٍ، فَبَاعَهُ بِأَكْثَرَ مِنْهَا.

(وإِلَّا فَلَا(١)) أيْ: وَإِنْ لَمْ يَبِعْ أَوْ يَشْتَرِ بِمِثْلِ مَا قَدَّرَهُ لَهُ بِلَا ضَرَرٍ؛ بِأَنْ قَالَ: بِعْهُ بعَشَرَةٍ مُؤَجَّلَةٍ، فَبَاعَهُ بِتِسْعَةٍ حَالَّةٍ، أَوْ: بَاعَهُ بِعَشَرَةٍ حَالَّةٍ وعَلَى المُوَكِّلِ ضَرَرٌ بِحِفْظِ الثَّمَنِ فِيْ الْحَالِ. أوْ قَالَ: اشْتَرِهِ بعَشَرَةٍ حَالَّةٍ، فَاشْتَرَاهُ بِأَحَدَ عَشَرَ مُؤَجَّلَةٍ، أو بِعَشَرَةٍ مُؤَجَّلَةٍ مَعَ ضَرَرٍ: لَمْ يَنفُذْ تَصَرُّفُهُ(٢)؛ لِمُخَالَفَتِهِ مُوَكِّلَهُ(٣).

وَقَدَّمَ فِيْ «الفُرُوْعِ»: أَنَّ الضَّرَرَ لَا يَمنَعُ الصِّحَّةَ(٤). وَتَبِعَهُ فِيْ

وقال في «التنقيح»[١]: وقيلَ: لا يَصِحُّ معَ الضَّرَرِ. وهُوَ أظهَرُ. «ك».

(١) المَذهَبُ: أنَّ الضَّرَرَ في الصُّورَتَينِ لا يَمنَعُ مِنَ الصِّحَّةِ. وما ذَكَرَهُ في المَتنِ رِوَايَةٌ مَشَى علَيهَا في «المقنع». «ل».

(٢) قالَ الشَّيخُ[٢]: وتَضْمِينُهُ معَ اجتِهادِهِ وعَدَمِ تَفرِيطِهِ، فِيهِ نَظَرٌ. «ك».

(٣) وكُلُّ تَصَرُّفٍ خالَفَ الوكيلُ مُوَكِّلَه فِيهِ: فكَتَصَرُّفِ فُضُوليٍّ. (ش م)[٣]. «ك».

(٤) ما لم يَنْهَهُ. (ش م ص)[٣]. «ك».

---

[١] «التنقيح» ص (٢٦٢).

[٢] أي: تقي الدين.

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥٢١).

«المُنتَهَى»(١)، و«التَّنْقِيحِ»، فِيْ مَسْأَلَةِ البَيْعِ. وَهُوَ ظَاهِرُ «المُنتَهَى» أَيْضًا فِيْ مَسْأَلَةِ الشِّرَاءِ. وَقَدْ سَبَقَ لَكَ: أَنَّ بَيْعَ الوَكِيْلِ(٢) بِأَنْقَصَ مِمَّا قُدِّرَ لَهُ، وَشِرَاءَهُ بِأَكْثَرَ مِنهُ، صَحِيْحٌ وَيَضْمَنُ(٣).

---

(١) قوله: **(وَتَبِعَهُ فِيْ المُنتَهَى)** قال في «المُنتَهى وشَرحِهِ»[١]: وكَذَا لو قَالَ: بِعْهُ بِأَلفٍ نَسَاءً. فبَاعَهُ بِهِ حَالًّا، صَحَّ، ولَو مَعَ ضَرَرٍ يَلحَقُ المُوَكِّلَ بِحِفظِ الثَّمَنِ؛ لأَنَّهُ زَادَهُ خَيرًا، ما لَم يَنهَهُ عَن بَيعِهِ حَالًّا، فإن نَهَاهُ، لَم يَصِحَّ. (من خطه). «أ».

(٢) قوله: **(وَقَدْ سَبَقَ لَكَ: أَنَّ بَيْعَ الوَكِيْلِ... إلخ)** كَلامُهُ هَذَا يَدُلُّ علَى أَنَّهُ يَرَى الصِّحَّةَ في مَسأَلَةِ البَيعِ والشِّرَاءِ مَعَ الضَّرَرِ. «ل».

(٣) «فائدة»: يجُوزُ شَرطُ الوَكِيلِ الخِيَارَ لِمُوَكِّلِهِ وعَلَيهِ. صرَّحَ بِهِ في «المنتهى» في «بابِ الخِيَارِ»، وعَكسُهُ في «باب الوكالة» في «الإقناع» علَى مَرجُوحٍ. «د».



---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٢١).

(فَصْلٌ)

(وَإِنِ اشْتَرَى) الوَكِيْلُ (مَا يَعْلَمُ عَيْبَهُ[(١)]: لَزِمَهُ)، أيْ: لَزِمَ الشِّرَاءُ الوَكِيْلَ، فَلَيْسَ لَهُ رَدُّهُ؛ لِدُخُولِهِ عَلَى بَصِيْرَةٍ، (إِنْ لَمْ يَرْضَ) بِهِ (مُوَكِّلُهُ)، فَإِنْ رَضِيَهُ: كَانَ لَهُ[(٢)]؛ لِنِيَّتِهِ بِالشِّرَاءِ. وَإِنِ اشْتَرَاهُ بِعَيْنِ المَالِ[(٣)]: لَمْ يَصِحَّ[(٤)].

(فَإِنْ جَهِلَ) عَيْبَهُ: (رَدَّهُ)؛ لِأَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ المُوَكِّلِ. وَلَهُ[(٥)] أيْضًا رَدُّهُ[(٦)]؛ ....

---

(١) قَبلَ الشِّرَاءِ. «ك».

(٢) أي: المُوَكِلِ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

(٣) أي: مَالِ المُوَكِّلِ. «ط».

(٤) لأَنَّه مُخالِفٌ لِمُقتَضَى الوكَالَةِ. «ل».
لأنَّا نَقُولُ: الشِّرَاءُ وَقَعَ لَهُ، وَقَدِ اشتَرَاهُ بِعَينِ مالِ الغَيرِ، فَلا يَصِحُّ الشِّرَاءُ؛ لأَنَّهُ أشبَهَ بِشِرَاءِ الفُضُوليِّ. «ط».

(٥) أي: المُوَكِّلِ. «ل».

(٦) قوله: (ولهُ أيضًا ردُّهُ) قالَ في «الإقناع» و«شرحه»[٢]: وإنِ اشتَرَى الوَكيلُ ما عَلِمَ عَيبَهُ بِعَينِ المَالِ الَّذي وُكِّلَ فِي الشِّراءِ بِهِ، فكَشِراءِ فُضُوليٍّ، فَلَا يَصِحُّ عَلَى المَذهَبِ. ولهُ، أي: لِلوَكِيلِ ولِلمُوكِّلِ رَدُّهُ، أي: رَدُّ ما اشتَرَاهُ الوَكِيلُ غيرَ عَالِمٍ بِعَيبِهِ. أَمَّا المُوكِّلُ: فلِأَنَّ حُقُوقَ العَقدِ

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٤٢).

لأَنَّهُ مَلَكَهُ. فَإِنْ حَضَرَ(١) قَبْلَ رَدِّ الوَكِيْلِ، وَرَضِيَ بِالعَيْبِ: لَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيْلِ رَدُّهُ(٢)؛ لِأَنَّ الحَقَّ لَهُ، بِخِلَافِ المُضَارِبِ؛ لأَنَّ لَهُ حَقًّا، فَلَا يَسْقُطُ بِرِضَا غَيْرِهِ.

فَإِنْ طَلَبَ البَائِعُ الإِمْهَالَ حَتَّى يَحْضُرَ المُوَكِّلُ: لَمْ يَلْزَمِ الوَكِيْلَ ذَلِكَ(٣).

مُتعَلِّقَةٌ بِهِ. وأمَّا الوَكِيلُ: فلِقِيامِهِ مَقَامَهُ. «د».

قال في «المغني» و«الشرح»: وإن اشتَرَى وَكِيلٌ فِي شِرَاءٍ في الذمَّةِ، فكَضَامِنٍ. وقالَهُ المَجدُ، وابنُ نَصرِ الله[١]. «م».

مِن «مجمُوعِ أبا بُطين»: لا يُطالَبُ وَكيلٌ في شِرَاءٍ بالثَّمَنِ، إذا كانَ مُعَيَّنًا. وأمَّا إذا كانَ في الذمَّةِ، فيُطَالَبُ كُلٌّ مِنهُمَا بِهِ، كالضَّامِنِ والمضمُونِ عَنه.

قال الشيخُ[٢]، فِيمَن وُكِّلَ في بَيعٍ أو شِرَاءٍ أو استِئجَارٍ: فإنْ لم يُسَمِّ مُوَكِّلَهُ في العَقدِ، فَضَامِنٌ، وإلا فَرِوَايتَانِ. وظَاهِرُ المذهَبِ: يَضمَنُه. قالَ: ومِثلُهُ: في اقتِرَاضٍ. انتهى. «د».

(١) قوله: (فَإِنْ حَضَرَ) أي: المُوَكِّلُ. «ب».

(٢) لانعِزَالِهِ مِنَ الرَّدِّ بِرِضَا المُوَكِلِ. «ك».

(٣) لاحتِمَالِ هَرَبِ البائعِ، أو فَوَاتِ الثَّمَنِ بتَلَفِه. «م».

وإن أَسقَطَ وَكِيلٌ اشتَرَى مَعِيبًا خِيارَه، ولم يَرْضَ مُوَكِّلُه بالمَعِيبِ: فلَهُ رَدُّهُ.

---

[١] انظر: «المبدع» (٤/٢٥٤)، «كشاف القناع» (٨/٤٣٢).

[٢] مراده: تقيُّ الدِّين.

وَحُقُوقُ العَقْدِ- كَتَسْلِيْمِ الثَّمَنِ، وَقَبْضِ المَبِيْعِ، وَالرَّدِّ بِالعَيْبِ، وَضَمَانِ الدَّرَكِ(١)-: تَتَعَلَّقُ بِالمُوَكِّلِ(٢).

وهذَا فِيمَا إذَا عَلِمَ بائِعٌ لَهُ وَكِيلٌ. «م».

وإنْ أَنكرَ بائِعٌ أنَّ الشِّرَاءَ وَقَعَ لِمُوَكِّلٍ، ولا بيِّنَةَ: حَلَفَ بائعٌ أنَّه لا يَعلَمُ أنَّ الشِّرَاءَ وَقَعَ لمُوَكِّلِه، ولَزِمَ البيعُ الوكيلَ؛ لِرِضَاهُ بالعَيبِ.

وإن صَدَّق بائعٌ أنَّ الشِّرَاءَ لموكِّلِه، أو قامَت بهِ بيِّنةٌ: فلَهُ الردُّ، وإن وُجِدَ مِن الوكيلِ ما يُسقِطُه. «م».

(١) أي: العُهدَةِ. «ك».

ويَضمَنُ الموكِّلُ العُهدَةَ إنْ ظَهرَ المَبيعُ مُستَحَقًّا ونَحوَهُ. وإنْ أُعْلِمَ مُشترٍ بالوكالةِ: فلا طلَبَ لهُ على وَكِيلٍ، وإلا فلَهُ طلَبُهُ ابتِدَاءً؛ للتَّغرِيرِ.

وإن اشتَرَى وَكِيلٌ بثَمَنٍ في ذِمَّتِه: ثبَتَ في ذِمَّةِ الموكِّلِ أصْلًا، وفي ذمَّةِ الوَكِيلِ تَبَعًا، كالضَّامِنِ، وللبائِعِ مُطالَبَةُ مَنْ شاءَ مِنهُما. وإن أُبرِئَ الموكِّلُ: بَرِئَ الوَكِيلُ، لا عَكسُهُ. «ب».

(٢) لوقُوعِ العَقدِ لَهُ. «ك».

سَوَاءٌ كانَ العَقدُ ممَّا تَجوزُ إضافَتُهُ إلى الوكيلِ، أَوْ لا، كالنِّكَاحِ. (ش م)[١]. «ك».

فَلِو اشتَرَى وَكِيلٌ مَن يَعْتِقُ عليهِ لمُوَكِّلِهِ لم يَعتَقْ؛ لأنَّ الملكَ لم يَنتَقِلْ للوَكِيلِ. «م».

فَلا يَعتِقُ قَرِيبُ وَكِيلٍ عَلَيهِ، ولا يُطالِبُ فِي الشِّراءِ بِالثَّمَنِ، ولا فِي البَيعِ

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥١٧).

بِتَسلِيمِ المَبِيعِ، بَل يُطالِبُ بِهِمَا المُوَكِّلُ؛ لِأَنَّ حُقُوقَ العَقدِ مُتَعَلِّقةٌ بِهِ.
وفِي «المُغني» و«الشَّرحِ»: وإِن اشتَرَى وَكِيلٌ فِي شِرَاءٍ فِي الذِّمَّةِ، فَكَضَامِنٍ. وقالَهُ المَجدُ، وابنُ نَصرِ اللَّهِ.
وقَالَ الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ فِيمَن وُكِّلَ فِي بَيعٍ أو شِرَاءٍ أو استِئجَارٍ: فإِن لَم يُسَمِّ مُوكِّلَهُ فِي العَقدِ، فضَامِنٌ، وإِلَّا فَرِوَايَتَانِ. وظاهِرُ المَذهَبِ: يَضمَنُهُ. فيُحمَلُ كَلَامُ المُصنِّفِ على الثَّمَنِ المُعَيَّنِ. «إقناع وشرحه»[١]. (خطه)[٢]. «ن».
وإنْ أَنكرَ بائِعٌ أَنَّ الشِّرَاءَ وَقَعَ لِمُوَكِّلٍ، ولا بَيِّنَةَ: حَلَفَ، ولَزِمَ الوكيلَ. «ك».
ويُطَالِبُ المُوَكِّلُ بِثَمَنِ ما اشتَرَاهُ وَكِيلُهُ.
قال الخَلوتيُّ[٣]: مَفهُومُهُ: أَنَّ الوَكِيلَ لا يُطَالِبُ مُطلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ الثَّمَنُ مُعَيَّنًا أو في الذِّمَّةِ.
وفي «المستَوعِبِ»، و«المبدِعِ»: أَنَّهُ يُطالِبُ إن كَانَ الثَّمَنُ في الذمَّةِ، وأَمَّا إن كانَ مُعَيَّنًا فَالمطَالِبُ الموكِّلُ، فليُحرَّر. «م».
«فائِدَةٌ»: قال في «الإقناع»[٤]: وإن كانَتِ العَطِيَّةُ لِغَيرِ العَاقِدَينِ بِسَبَبِ العَقدِ، كأُجرَةِ الدَّلَّالِ ونَحوِها، فقَالَ ابنُ عقِيلٍ: إن فُسِخ بَيعٌ بِإقالَةٍ

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٣١).
[٢] أي: خط صالح الشثري.
[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٢١٦).
[٤] «الإقناع» (٢/٢٢١).

(وَوَكِيلُ البَيْعِ[(١)]: يُسَلِّمُهُ)، أيْ: يُسَلِّمُ المَبِيْعَ؛ لِأَنَّ إطْلَاقَ الوَكَالَةِ فِي البَيْعِ يَقْتَضِيْهِ؛ لِأَنَّهُ مِن تَمَامِهِ.

(وَلَا يَقْبِضُ) الوَكِيْلُ فِيْ البَيْعِ (الثَّمَنَ) بِغَيْرِ إِذْنِ المُوَكِّلِ؛ لأَنَّهُ قَدْ يُوَكِّلُ فِيْ البَيعِ مَنْ لَا يَأْمَنُهُ عَلَى قَبْضِ الثَّمَنِ. (بِغيْرِ قَرِيْنَةٍ[(٢)])، فَإِنْ دَلَّتِ الْقَرِيْنَةُ عَلَى قَبْضِهِ، مِثْلَ تَوْكِيْلِهِ فِي بَيْعِ شَيْءٍ فِيْ سُوْقٍ غَائِبٍ عَنِ المُوَكِّلِ، أَوْ مَوضِعٍ يَضِيْعُ الثَّمَنُ بِتَرْكِ قَبْضِ الوَكِيْلِ لَهُ: كَانَ إِذْنًا فِيْ قَبْضِهِ. فَإِنْ تَرَكَهُ[(٣)]: ضَمِنَهُ؛ لِأَنَّهُ يُعَدُّ مُفَرِّطًا. هَذَا المَذْهَبُ عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ[(٤)].

وَقَدَّمَ فِيْ «التَّنقِيحِ»، وَتَبِعَهُ في «المُنتَهَى»: لا يَقْبِضُهُ إِلَّا بِإِذْنٍ. فَإِنْ تَعَذَّرَ[(٥)]: ....

ونَحوِهَا مِمَّا يَقِفُ على تَرَاضٍ، لم يَرُدَّهُ، وإِلَّا رَدَّهُ. «ب».

(١) أي: الوَكِيلُ فِي البَيعِ. «ط».

(٢) اختارَه المُوفَّقُ، وصوَّبه «ص»[١]. «ك».

(٣) أي: القَبْضَ. (تقرير)[٢]. «و».

(٤) المَجدِ والمُوفَّقِ. «أ».

وجَزَمَ بِهِ صَاحِبُ «الإقناع». «ل».

(٥) قوله: (فَإِنْ تَعَذَّرَ) أي: قَبضُ الثَّمَنِ عَلَى المُوَكِّلِ. «ب».

كظُهورِ المَبيعِ مُستَحَقًّا، أو مَعِيبًا.

---

[١] مراده: «الإنصاف» (١٣/٥٢٣).

[٢] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

لَمْ يَلزَمِ الوَكِيْلَ شَيءٌ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمُفَرِّطٍ؛ لِكَوْنِهِ لَا يَمْلِكُ قَبْضَهُ(١).

وعِبارَةُ «الإقناع»: كَمَا لَو ظَهَرَ المَبيعُ مُستَحَقًّا، أو مَعِيبًا. كحَاكِمٍ، وأمِينِه.

زادَ شارِحُهُ[١]: إذَا باعَا علَى صَغِيرٍ أو غَائِبٍ، وفَاتَ الثَّمَنُ، لا شَيءَ عَلَيهِمَا. «ك».

(١) وهذَا أقرَبُ مِنَ الثَّاني. قالَهُ شَيخُنَا[٢]. (تقرير)[٣]. «أ».

قال في «المنتهى»[٤]: ومَنْ وُكِّلَ في بَيعِ شيءٍ، مَلَكَ تَسلِيمَهُ، لا قَبضَ ثَمَنِهِ مُطلَقًا. «ل».

اعلَم؛ أنَّهُ حَيثُ جَازَ للوَكِيلِ قَبضُ الثَّمَنِ، لَم يَجُز لَهُ تَسلِيمُ المَبيعِ قَبلَ قَبضِ ثَمَنِهِ إلَّا بِحُضُورِ المُوَكِّلِ، فإن سَلَّمَهُ بِغَيرِ حُضُورِهِ قَبلَ قَبضِهِ، ضَمِنَ.

وكذَا وَكِيلٌ في شِرَاءٍ وقَبضِ مَبِيعٍ، لا يُسَلِّمُ الثَّمَنَ حَتَّى يَتَسَلَّمَ المَبيعَ. قالَهُ في «الإقناع». وأقَرَّهُ شارِحُهُ عَلَيهِ.

فَقَولُ المُصَنِّفِ[٥] هُنَا: «مَلَكَ تَسلِيمَهُ»، أي: بَعدَ قَبضِ الثَّمَنِ، حَيثُ سَاغَ لَهُ.

ومِمَّا تَقَرَّرَ، عُلِمَ: أنَّهُ لَو كَانَ العَاقِدَانِ وَكِيلَينِ أُذِنَ لِكُلٍّ مِنهُمَا في قَبضِ ما

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٤٦).

[٢] مراده: أبا بطين.

[٣] من تقريرات أبا بطين.

[٤] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٢٦).

[٥] يريد: صاحب «المنتهى».

(وَيُسَلِّمُ وَكِيلُ المُشْتَرِي الثَّمَنَ(١))؛ لأَنَّهُ مِنْ تَتِمَّتِهِ وَحُقُوقِهِ، كَتَسْلِيمِ

يَؤُولُ إِلَيهِ، لأَدَّى ذَلِكَ إلى التَّشَاحِّ، فَيُنَصِّبُ الحَاكِمُ عَدْلًا يَقبِضُ مِنهُمَا، ويُسَلِّمُ المَبيعَ ثُمَّ الثَّمَنَ، كما تقدَّمَ في «الخِيَارِ». فتدبَّر. (ع ن)[١].

«س».

قال «ع ن»[٢]: قوله: «مُطلَقًا» أي: سَوَاءٌ دَلَّت عَلَيهِ قَرِينَةٌ، كَأَمْرِهِ بِبَيعِهِ في مَحَلٍّ لَيسَ فِيهِ المُوَكِّلُ، أَوْ لَا. هذَا أَحَدُ الأَوجُهِ في المَسأَلَةِ. قال في «الإنصاف»: وهُو المَذهَبُ. وقدَّمَهُ في «التنقيح»، واختارَهُ الأَكثَرُ.

والثَّاني: يَملِكُهُ مُطلَقًا.

والثَّالِثُ: يَملِكُهُ مَعَ القَرِينَةِ. وصَوَّبَهُ في «الإنصاف»، وقطَعَ بِهِ في «الإقناع»، و«مختَصَرِ المُقنِعِ». انتهى. «ل».

قال في «شرح المنتهى»[٣]: وفيهِ وَجهٌ: يَملِكُ قَبضَهُ مُطلَقًا.

ووَجهٌ: يَملِكُهُ مَعَ القَرِينَةِ. واختارَه المُوَفَّقُ، وقَدَّمه في «المحرر»، و«الرعاية الكبرى»، وصوَّبه في «الإنصاف»، وقطَعَ به في «الإقناع».

لكِنْ قالَ- عَنِ القَولِ إنَّهُ لا يَقبِضُهُ إلَّا بإذْنٍ- في «الإنصاف»: إنَّه المذهَبُ. وقدَّمه في «الفروع»، و«التنقيح»، واختاره الأكثَرُ. «م».

(١) قوله: (وَيُسَلِّمُ وَكِيلُ المُشْتَرِي الثَّمَنَ) وأمَّا تَسَلُّمُهُ المَبِيعَ فَحُكمُهُ حُكمُ تَسلُّمِ البَائِعِ الثَّمَنَ. (خطه). «أ».

على ما فِيهِ مِنَ الخِلَافِ. «ل».

---

[١] «حاشية عثمان» (٢/٥٣٦).

[٢] «حاشية عثمان» (٢/٥٣٦).

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥٢٧).

المَبِيْعِ(١). (**فَلَوْ أَخَّرَهُ**)، أيْ: أَخَّرَ تَسْلِيْمَ الثَّمَنِ (**بِلَا عُذْرٍ**(٢)، **وَتَلِفَ**) الثَّمَنُ: (**ضَمِنَهُ**)؛ لِتَعَدِّيْهِ بِالتَّأْخِيْرِ.

وَلَيْسَ لِوَكِيْلٍ فِيْ بَيْعٍ(٣) تَقْلِيْبُهُ(٤)

---

(١) قال في «حاشية المنتهى»[١]: فتلخَّصَ على ما ذَكَرَهُ: أنَّ الوَكيلَ لا يملِكُ قبضَ ثمَنٍ ولا مُثمَنٍ، ويَملِكُ دَفعَ الثَّمَنِ والمُثمَنِ. (خطه). «س».

(٢) نَحوَ امتِنَاعِ بائعٍ مِن قَبضِه. «ك».

(٣) قوله: (**وَلَيْسَ لِوَكِيْلٍ فِيْ بَيْعٍ... إلخ**) هذه العِبارَةُ لِصَاحِبِ «الفروع»[٢]. «ل».

(٤) قوله: (**تَقْلِيْبُهُ**) أي: المَبِيعِ. «ب».

قوله: (**تَقْلِيْبُهُ**) لَيسَ هُوَ المَعرُوفَ، وإنَّمَا هُوَ أن يَغِيبَ بِهِ، كَأَن يَقُولَ: أُرِيدُ أن أُرِيَهُ أهلِي، ونَحوَهُ. هذَا هُوَ تَقلِيبُهُ. (تقرير)[٣]. «ل».

قوله: (**تَقْلِيْبُهُ**) أي: بأنَ يَدفَعَ الوَكِيلُ السِّلعَةَ للمُشتَرِي يُقَلِّبُهَا. «جـ».

أي: تَركُهُ إلى مَن يَذهَبُ بِهِ؛ لِيُشَاوِرَ عَلَيهِ. (تقرير)[٣]. «أ».

قالَ ابنُ قُندُسٍ: فعَلَى هذَا: لا يُعطِيهِ الوَكِيلُ المُشتَرِي لِيُقَلِّبَهُ وهُوَ غائِبٌ عَنِ الوَكِيلِ، وإنَّمَا يُقَلَّبُ بِحَضرَةِ الوَكِيلِ. «جـ».

والمُرَادُ، واللهُ أعلَمُ: تَقلِيبٌ يَغِيبُ بِهِ عن الوَكِيلِ، كمَا لَو دَفَعَهُ إلَيهِ لِيُرِيَهُ

---

[١] يريد «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٤٦٠).

[٢] «الفروع» (٧/٥١).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

عَلَى مُشْتَرٍ إلَّا بِحَضْرَتِهِ(١)، وَإلَّا ضَمِنَ(٢).

(وَإنْ وَكَّلَهُ فِي بَيْعٍ فَاسِدٍ(٣)): لَمْ يَصِحَّ، وَلَمْ يَمْلِكْهُ؛ لأَنَّ اللَّهَ تَعالَى لَمْ

أهلَه، أو نَحوِ ذلِكَ؛ لأنَّ الإذْنَ في البَيعِ لا يَتناوَلُه. ومَعَ حُضُورِ المُوَكِّلِ يَدُلُّ عَلَى رِضَاهُ بِهِ. (شرح منتهى)[١]. «ب».

وعِبارَةُ «شرح المنتهى»[٢] لمَنصُورٍ: وإلَّا؛ بأنْ دَفعَه إليه لِيُقَلِّبَهُ، بِحَيثُ يَغِيبُ بِهِ عن الوَكِيلِ، كأَخْذِه لِيُرِيَه أهلَه: ضَمِنَ الوكيلُ؛ لتَعَدِّيه. قالَهُ في «النوادرِ». وفي «الفروع»: ويَتَوَجَّهُ العُرْفُ. «جـ».

(١) قوله: (إلَّا بِحَضْرَتِهِ) أي: المُوَكِّلِ. قالَه في «المنتهى»[٣].

وقالَ غَيرُهُ: الضَّمِيرُ يَرجِعُ للوَكِيلِ. (خطه). «أ».

والمَعنَى: لَيسَ لِوَكِيلٍ في البَيعِ أنْ يَدفَعَ المَبيعَ إلَى المُشتَرِي لِيُقَلِّبَهُ، بِحَيثُ يَغِيبُ المُشتَرِي بالمَبيعِ عَنِ الوَكِيلِ، كأَخْذِه لِيُرِيَه أهلَه، فَيَضمَنُ الوَكِيلُ إنْ تَلِفَ. «ب».

قال مَرعِيٌّ في «الغاية»[٤]: ولَيسَ حُضُورُ المُوَكِّلِ مُرَادًا، خِلافًا «للمنتهى». «ل».

(٢) أي: الوَكِيلُ. «ك».

(٣) كمَا لو وَكَّلَهُ أن يَبيعَ بِلَا رُؤيَةٍ، أو بِلَا وَصفٍ، أو غَيرِهِ مِنَ الأقسَامِ الفاسِدَةِ. «ط».

---

[١] «معونة أولي النهى» (٥/٤٧٢).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٢٨).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٢٨).

[٤] «غاية المنتهى» (١/٦٨٠).

يَأْذَنْ فِيهِ، وَلأَنَّ المُوَكِّلَ لَا يَمْلِكُهُ، (فَـ) لَوْ (بَاعَ) الوَكِيْلُ إِذًا بَيْعًا (صَحِيْحًا): لَمْ يَصِحَّ؛ لأَنَّهُ لَمْ يُوَكَّلْ فِيْهِ.

(أَوْ وَكَّلَهُ فِي كُلِّ قَلِيْلٍ وَكَثِيرٍ): لَمْ يَصِحَّ؛ لِأَنَّهُ يَدْخُلُ فِيْهِ كُلُّ شَيءٍ، مِنْ هِبَةِ مَالِهِ، وَطَلَاقِ نِسَائِهِ، وَإِعْتَاقِ رَقِيْقِهِ، فَيَعْظُمُ الغَرَرُ وَالضَّرَرُ.

(أَوْ) وَكَّلَهُ فِيْ (شِرَاءِ مَا شَاءَ، أَوْ عَيْنًا بِمَا شَاءَ، وَلَمْ يُعَيِّنْ) نَوْعًا وَثَمَنًا: (لَمْ يَصِحَّ(١))؛ لأَنَّهُ يَكْثُرُ فِيْهِ الغَرَرُ.

---

(١) قوله: (أَوْ وَكَّلَهُ فِيْ شِرَاءِ مَا شَاءَ، أَوْ عَيْنًا... إلخ) قال في «الإنصاف»[١]: لَو قَالَ: اشْتَرِ لي ما شِئْتَ، أو عَينًا بمَا شِئْتَ. لم يَصِحَّ حَتَّى يَذْكُرَ النَّوْعَ وقَدْرَ الثَّمَنِ. هذا إحْدَى الرِّوايتَين. وهو المذهبُ. إلَى أن قالَ: وعَنهُ، ما يدُلُّ على أنَّه يَصِحُّ. وهو ظاهر ما اختاره في «المغني» و«الشرح». قالَ أبو الخَطَّابِ: ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ، على ما قاله أحمدُ في رَجُلَين قالَ كُلُّ واحِدٍ مِنهُمَا لِصَاحِبِهِ: ما اشْتَرَيتَ مِن شَيءٍ، فهو بَيني وبينَك: إنَّه جائزٌ، وأعْجَبَه، وقال: هذا توْكِيلٌ في كلِّ شيءٍ. وكذا قال ابنُ أَبِي مُوسى: إذا أَطْلَقَ وَكالتَه، جازَ تَصَرُّفُه في سائرِ حُقوقِه. وقِيلَ: يَكفِي ذِكرُ النَّوعِ فَقَط. اختارَهُ القَاضِي. وقطَعَ بِهِ ابنُ عَقيلٍ في «الفصُول». وأطلَقَهُنَّ في «الفروع».(من خطه). «أ».

قال في «المغني»[٢]: ولا يُشتَرَطُ ذِكرُ قَدرِ الثَّمَنِ، فَلَو قَالَ: اشتَرِ لِي مَا شِئتَ، لَم يَصِحَّ. وقَد رُوِيَ عَن أحمَدَ ما يَدُلُّ عَلَى صِحَّتِهِ؛ لقَولِهِ في

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٥٢٧).

[٢] «المغني» (٧/٢٠٥-٢٠٦).

وإنْ وَكَّلَهُ فِيْ بَيْعِ مَالِهِ كُلِّهِ، أَوْ مَا شَاءَ مِنْهُ: صَحَّ.

قَالَ فِيْ «المُبْدِعِ»: وَظَاهِرُ كَلامِهِم(١) فِي: بِـعْ مِنْ مَالِي مَا شِئْتَ: لَهُ بَيعُ مَالِهِ كُلِّهِ.

(وَالوَكِيلُ فِيْ الخُصُومَةِ: لا يَقْبِضُ(٢)**)**؛ لِأَنَّ الإِذْنَ لَمْ يَتَنَاوَلْهُ نُطْقًا وَلَا عُرْفًا؛ لأَنَّهُ قَدْ يَرْضَى لِلْخُصُومَةِ مَنْ لَا يَرْضَاهُ لِلْقَبْضِ، **(وَالْعَكْسُ بِالعَكْسِ)**. فَالوَكِيْلُ(٣) ....

رَجُلَين، قالَ كُلٌّ مِنهُمَا لِصَاحِبِهِ: ما اشْتَرَيتَ مِن شَيءٍ، فبَينَنَا: فهُوَ جَائِزٌ، وأعْجَبَه. انتهى. «ع».

(١) أي: الأَصحَابِ. «ط».

(٢) قوله: (**لا يَقْبِضُ**) قالَ في «الإنصاف»[١]: قُلتُ: الذي يَنْبَغِي، أنْ يكونَ وَكِيلًا في القَبْضِ، إنْ دَلَّتْ عليهِ قَرِينَةٌ. كما اخْتارَه المُصَنِّفُ، وجماعَةٌ، فِيمَا إذا وَكَّلَه في بَيعِ شيءٍ، أنَّه لا يَمْلِكُ قَبْضَ ثَمَنِه إلَّا بقَرِينَةٍ. انتهى. «ع».

ولَيسَ لوكيلٍ في خصُومَةٍ إقرَارٌ على مُوَكِّلِهِ[٢] مُطلقًا. نصًّا، كإقرَارِهِ علَيهِ بقَوَدٍ، وقَذْفٍ، وكَالوَلِيِّ. (ش م)[٣]. «ك».

(٣) قال «م ص»[٣]: قُلتُ: ومِثلُه مَنْ وُكِّلَ في قَسْمِ شَيءٍ، أو بَيعِه، أو طَلَبِ شُفعَةٍ: فيَملِكُ بذلِكَ تَثبيتَ ما وُكِّلَ فيه. «ك».

---

[١] «الإنصاف» (٥٢٩/١٣).

[٢] سقطت: «على مُوَكِّلِهِ» من الأصل.

[٣] «شرح المنتهى» (٥٣١/٣).

فِيْ القَبْضِ: لَهُ الخُصُوْمَةُ(١)؛ لِأَنَّهُ لا يَتوصَّلُ إليْهِ إلَّا بِهَا، فَهُوَ إذْنٌ فِيهَا عُرْفًا.

(وَ) إنْ قَالَ المُوَكِّلُ: (**اقْبِضْ حقِّي مِنْ زَيْدٍ**): مَلَكَهُ مِن وَكِيْلِهِ؛ لِأَنَّهُ قَائِمٌ مُقَامَهُ. وَ(**لَا يَقْبِضُ مِنْ وَرَثَتِهِ**)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُؤْمَرْ بِذَلِكَ، وَلَا يَقْتَضِيْهِ العُرْفُ، (**إلَّا أَنْ يَقُولَ**) المُوَكِّلُ للوَكِيْلِ: اقْبِضْ حَقِّي (**الَّذِي قِبَلَهُ**(٢))، أوْ: عَلَيه. فَلَهُ القَبْضُ مِنْ وَارِثِهِ(٣)؛ لأَنَّ الوَكَالَةَ اقْتَضَتْ قَبْضَ حَقِّهِ مُطْلَقًا(٤).

---

(١) قوله: (**فَالوَكِيْلُ فِيْ القَبْضِ... إلخ**) والوَجهُ الثَّاني: لا يَكُونُ الوَكِيلُ في القَبضِ وَكِيلًا في الخُصُومَةِ. وأطلَقَهُما في «الكافي»، و«المحرر»، و«الفروع»، و«الفائق». (خطه). «أ».

قَالَ القَاضِي، في قَولِهِ تَعالى: ﴿وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: ١٠٥]: تَدُلُّ عَلَى أنَّه لا يجوزُ لأحَدٍ أن يُخاصِمَ عَن غَيرِهِ في إثبَاتِ حَقٍّ أو نَفيِهِ، وهو غَيرُ عَالِمٍ بحَقيقَةِ أَمرِهِ.

وكذَا في «المغني» في «الصلح عن المُنكِرِ»: يُشتَرَطُ أن يَعلَمَ صِدقَ المدَّعِي، فلا يحِلُّ دَعوَى ما لا يَعلَمُ ثُبُوتَه. «د».

(٢) بِكَسرِ القَافِ وفَتحِ المُوَحَّدَةِ، والنَّصبِ علَى الظَّرفِيَّةِ، أي: جِهَتِهِ. «ل».

(٣) قال شَيخُنَا: والعُرفُ اليَومَ يَقتَضِي أنَّهُ يَقبِضُ مِن وَرَثَتِهِ؛ لأنَّ النَّاسَ اليَومَ لا يُفَرِّقُونَ بَينَ: «مِن زَيدٍ» أو: «قِبَلَهُ». (تقرير)[١]. «ع».

(٤) قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سَواءٌ الوَكِيلُ أو الوَارِثُ؛ لإتيَانِهِ بِلَفظٍ يَشمَلُ ذلِكَ، بِخِلافِ مَا قَبلَهُ. «ل».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

وَإِنْ قَالَ: اقْبِضْهُ اليَوْمَ. لَمْ يَمْلِكْهُ غَدًا.

(وَلَا يَضْمَنُ وَكِيْلٌ) فِيْ (الإِيْدَاعِ إِذَا) أَوْدَعَ، و(لَمْ يُشْهِدْ)، وأَنْكَرَ المُوْدَعُ؛ لِعَدَمِ الفَائِدَةِ فِيْ الإِشْهَادِ؛ لأَنَّ المُوْدَعَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيْ الرَّدِّ والتَّلَفِ(١).

وَأَمَّا الوَكِيْلُ فِيْ قَضَاءِ الدَّينِ، إِذَا كَانَ بِغَيْرِ حُضُوْرِ المُوَكِّلِ(٢)، وَلَمْ يُشْهِدْ: ضَمِنَ(٣) ....

---

(١) قال في «المنتهى»[١]: ومَنْ أُمِرَ بدَفعِ شَيءٍ، كثَوبٍ أَمرَهُ مالِكُه بدَفعِهِ إلى نَحوِ قَصَّارٍ أو صَبَّاغٍ مُعَيَّنٍ لِيَصنَعَهُ، فدَفَعَ إلى مَنْ أُمِرَ بدَفعِه لَهُ، ونَسِيَه، فضَاعَ: لم يَضمَن؛ لأنَّه لم يَتَعَدَّ، ولم يُفرِّط.
وإن أَطلقَ مالِكٌ؛ بأن قالَ مَثَلًا: ادفَعْهُ إلى مَنْ يَقْصُرُهُ، أو يَصْبُغُه، فدَفَعَه إلى مَنْ لا يَعرِفُ عَينَهُ، ولا اسْمَهُ، ولا دُكَّانَهُ؛ بأنْ دَفَعَهُ بغَيرِ دُكَّانِهِ، ولم يَسأَلْ عَنهُ، ولا عن اسمِه، فضَاعَ: ضَمِنَ.
وأطلَقَ أبو الخطَّابِ: إذا دفَعَه إليهِ، لم يَضمَن، إذا اشتَبَهَ علَيهِ. انتهى.
قال الشَّيخُ عَبدُ اللهِ بنُ أبي بُطَينٍ: ولو ذَهَبَ بهِ إلى الخَيَّاطِ ونَحوِهِ، فَلَم يَجِدْهُ، فدَفَعَهُ لِوَلَدِهِ أو زَوجَتِهِ ونَحوِهِمَا، ضَمِنَ؛ لأَنَّهُ دَفعَهُ لِمَن لَم يُؤمَرْ بِدَفعِهِ إلَيهِ. «م».

(٢) ومَعَ حُضُورِهِ رَضِيَ بِتَركِ الإشهَادِ. «ك».

(٣) قوله: (وَلَمْ يُشْهِدْ) قالَ القَاضِي: سَواءٌ صَدَّقَهُ المُوَكِّلُ أو كَذَّبَهُ. إلَّا أن

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٥٢٨/٣، ٥٢٩).

إذَا أَنكَرَ رَبُّ الدَّينِ(١). وَتَقَدَّمَ فِيْ «الضَّمَانِ»(٢).

يَأْذَنَ لَهُ في القَضَاءِ بِغَيرِ إشهَادِ. (ق)[١]. «ك».

وأمَّا إذا دَفعَ إلَيهِ شَيئًا، وقَالَ: أعطِهِ فُلَانًا. ولم يَعلَم المَدفُوعُ إلَيهِ، أهُوَ دَينٌ أو وَدِيعَةٌ، أو غَيرُ ذلِكَ؟، فدَفَعَهُ إلَى فُلانٍ، ولم يُشهِد، فالظَّاهِرُ: أنَّهُ لا يَضمَنُ. (تقرير)[٢]. «أ».

(١) وعَنهُ: لا يَضْمَنُ، سَوَاءٌ أمْكَنَهُ الإِشْهادُ، أمْ لَا. اخْتارَه ابنُ عَقِيل. (إنصاف)[٣]. «ع».

(٢) قوله: **(وَتَقَدَّمَ فِيْ الضَّمَانِ)** صَوابُهُ: في «الرَّهْنِ». (خطه). «د».

قوله: **(وَتَقَدَّمَ فِيْ الضَّمَانِ)** لعَلَّهُ سَبْقَةُ قَلَمٍ، فإنَّهُ تَقدَّمَ في «الرهن» علَى قَولِهِ: «وإن كَانَ القَضَاءُ بِبَيِّنَةٍ لَم يَضمَن» إلَى أن قَالَ: «كمَا لو كَانَ بِحَضرَةِ الرَّاهِنِ؛ لأَنَّهُ لَا يُعَدُّ مُفرِّطًا، كَوَكِيلٍ في قَضَاءِ الدَّينِ، فَحُكمُهُ حُكمُ العَدلِ فِيمَا تَقدَّمَ؛ لأَنَّهُ في معنَاهُ». قالهُ كاتِبُه عبدُ الله بنُ عبدِ الرَّحمن[٤]، رحمه الله تعالى. «هـ».



---

[١] «الإقناع» (٢/٢٤٥).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «الإنصاف» (١٣/٥٣٦).

[٤] هو أبا بطين.

(فَصْلٌ)

(**وَالْوَكِيْلُ: أَمِيْنٌ، لا يَضْمَنُ مَا تَلِفَ بِيَدِهِ بِلَا تَفْرِيْطٍ**)؛ لأَنَّهُ نَائِبُ الْمَالِكِ فِيْ الْيَدِ والتَّصرُّفِ، فَالهَلَاكُ في يَدِهِ كَالْهَلَاكِ في يَدِ المَالِكِ، وَلَوْ بِجُعْلٍ.

فَإِنْ فَرَّطَ(١)، أَوْ تَعَدَّى، أَوْ طُلِبَ مِنْهُ الْمَالُ فَامتَنَعَ مِن دَفْعِهِ لِغَيْرِ عُذْرٍ: ضَمِنَ.

(**وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ**) أيْ: الوَكِيْلِ (**فِيْ نَفْيِهِ**)، أيْ: نَفْيِ التَّفْرِيْطِ، وَنَحْوِهِ، (وَ) فِيْ (**الْهَلَاكِ، مَعَ يَمِيْنِهِ**)؛ لِأَنَّ الأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ(٢).

لكِنْ إِنِ ادَّعَى التَّلَفَ بِأَمْرٍ ظَاهِرٍ، كَحَرِيْقٍ عَامٍّ، وَنَهْبِ جَيْشٍ: كُلِّفَ إِقَامَةَ البَيِّنَةِ عَلَيْهِ، ثُمَّ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيْهِ(٣).

---

(١) بِأنْ لا يَحفَظَها فِي حِرزِ مِثلِها.

وفِي «المُغني»: أو يركبُ الدَّابَّةَ، أو يَلبَسُ الثَّوبَ، أو يُطلَبُ مِنهُ المالُ فَيَمتَنِعُ مِن دَفعِهِ مِن غيرِ عُذرٍ؛ لِأنَّ التَّعدِّي أبلَغُ مِن التَّفريطِ[١]. (ح). «ك».

(٢) «فائِدَةٌ»: الوَكِيلُ في الضَّبْطِ- مِثلُ مَن وَكَّلَ رَجُلًا في كِتَابَةِ ما لَهُ وما عَلَيهِ، كَأَهلِ الدِّيوَانِ- قَولُهُ أَوْلَى بالقَبُولِ مِن وَكِيلِ التَّصرُّفِ؛ لأَنَّهُ مُؤتَمَنٌ علَى نَفسِ الإخبَارِ بمَا لَهُ وما عَلَيهِ. (شرح إقناع)[٢]. (من خطه). «أ».

(٣) ومِثلُهُ: مُضارَبٌ، ومُرتَهِنٌ، ومُودَعٌ. «ك».

---

[١] انظر: «المبدع» (٤/٢٥٩).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٥٦).

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِيْ شِرَاءِ شَيءٍ، فَاشْتَرَاهُ، وَاخْتَلَفَا فِيْ قَدْرِ ثَمَنِهِ: قُبِلَ قَوْلُ الْوَكِيْلِ(١).

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيْ رَدِّ الْعَيْنِ أَو ثَمَنِهَا إِلَى الْمُوَكِّلِ: فَقَولُ وَكِيْلٍ

---

(١) «فائِدَةٌ»: قالَ المَجدُ في «شرح الهداية»: فإن دَفَعَ إليهِ ألفًا، وقالَ: أسلِفْهَا في طَعامٍ. ففعَلَ، ثُمَّ اختَلَفَا، فقَالَ الوَكِيلُ: عَن نَفسِي أسلَمتُ. وقَالَ المُوكِّلُ: بَل عَنِّي. فقَالَ أصحَابُنَا: القَولُ قَولُ الوَكِيلِ؛ لأنَّ النيَّةَ نِيَّتُهُ وهُوَ أعلَمُ.

وعِندِي في هذَا نَظَرٌ؛ لأنَّ الوَكِيلَ يَدَّعِي عَقدًا فاسِدًا؛ لأنَّهُ مَتَى عَقَدَ لِنَفسِهِ فقَد حَصَلَ التَّقبِيضُ مِن مَالِ الغَيرِ بِدُونِ إذنِهِ، فَيَبطُلُ العَقدُ؛ لِفَوَاتِ شَرطِ القَبضِ. فكَانَ قِيَاسُ المَذهَبِ: أن يَكُونَ القَولُ قَولَ مُدَّعِي الصحَّةِ، وهُوَ المُوَكِّلُ. انتهى. «د».

وقال المَجدُ في «شرح الهداية»: إذا وَكَّلتَ رَجُلًا يُسلِفُ لَكَ دَرَاهِمَ في طَعَامٍ، ففعَلَ، ثُمَّ أتَى المُسلَمُ إليهِ بِدَرَاهِمَ زَائِفَةٍ يَرُدُّهَا، مُدَّعِيًا أنَّها التي أعطَاهُ الوَكِيلُ، فصدَّقَهُ، قُبِلَ قَولُهُ على مُوَكِّلِهِ.

وإن قَبِلَها الوكيلُ ولَم يَعرِفْها، لَزِمَتهُ دُونَ المُوكِّلِ.

وإن لم يَقبَلْها، فلِلبَائِعِ بها عليهِ اليَمِينُ أنَّهُ لا يعلَمُ أنَّها مِن تِلكَ الدَّراهِمِ، وكذلِكَ لهُ على البَائِعِ اليَمِينُ كذلِكَ، هذا مَذهَبُ مالِكٍ، وقياسُ نَصِّ إمامِنا. انتهى. نقل ذلك في «شرح المنتهى»[١]. «جـ».

---

[١] «معونة أولي النهى» (٥/٤٨٠).

مُتَطَوِّعٍ(١). ....

(١) قوله: (مُتَطَوِّعٍ) أي: مُتَبَرِّعٍ؛ لأَنَّه قَبَضَ العَينَ لنَفعِ مالِكِها، لا غَيرُ، كالمودَعِ.

وإنْ كَانَ بجُعْلٍ، لم يُقبَل قَولُه في الرَّدِّ؛ لأنَّ في قَبضِه نَفعًا لِنَفسِه، أشبَهَ المستعيرَ.

وإن طُلِبَ ثَمَنٌ مِن وَكِيلٍ، فقالَ: لم أَقبِضْهُ بَعْدُ، فأَقامَ المشتَرِي بيِّنةً عليهِ بقَبضِه: أُلزِمَ بهِ الوكيلُ، ولم يُقبَل قولُه في رَدٍّ، ولا تَلَفٍ؛ لأنَّه صارَ خائنًا بجَحْدِه. قالهُ المجدُ. (ش منتهى)[١]. «م».

قوله: (مُتَطَوِّعٍ) بِعَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ قَبَضَ المالَ لِحَظِّ مالِكِهِ، فَقُبِلَ فِيهِ، كالوَصِيِّ والمُودَعِ المُتَبَرِّعِ.

وكذَا وَصِيٌّ، وعامِلُ وَقفٍ، وناظِرُهُ، إذَا كانُوا مُتبرِّعِين، فالقَولُ قَولُهُم بِيَمِينِهِم. لا إن كانُوا بِجُعْلٍ فِيهِنَّ، أي: فِي مَسائِلِ دَعوَى الوَكِيلِ، والوَصِيِّ، وعامِلِ الوَقفِ وناظِرِهِ، إذا ادَّعَوا رَدَّ العَينِ. وأجِيرٌ ومُستَأجِرٌ، ونحوُهُ مِن كُلِّ مَن قَبَضَ العَينَ لِحَظِّهِ، فلَا تُقبَلُ دعوَاهُ الرَّدَّ. (إقناع وشرحه)[٢]. «ك».

وجُمْلَةُ الأُمَناءِ على ضَرْبَين:

أحَدُهما: عَلَى قَبْضِ المَالِ لنَفْعِ مالِكِه لا غيرُ، كالمُودَعِ والوَكِيلِ المُتبَرِّعِ، فيُقبَلُ قَوْلُه في الرَّدِّ؛ لأَنَّه لَو كُلِّفَ البَيِّنَةَ لامْتَنَعَ الناسُ مِن دُخُولِهِم في الأَمانَاتِ، مع الحاجة، فيَلْحَقُهُم الضَّرَرُ في ذلك.

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٣٤).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٥٥).

وَإِنْ كَانَ بِجُعْلٍ(١): فَقَوْلُ مُوَكِّلٍ(٢).

الضَّربُ الثَّاني: مَن يَنْتَفِعُ بقَبْضِ الأمانَةِ، كالوَكِيلِ بجُعْلٍ، والمُضارَبِ، والمُرْتَهِنِ، ونَحوِهِم، فَلا يُقْبَلُ قولُه في الرَّدِّ، على الأَصَحِّ، نَصَّ عليهِ الإمامُ أحمَدُ في المُضارَبِ، في رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ؛ لَأَنَّ في قَبضِهِ نَفْعًا لِنَفْسِهِ، فَلا يُقْبَلُ قَوْلُهُ في رَدِّه، كالمُسْتَعِيرِ. (ش منتهى)[١]. «س».

(١) قوله: (**وَإِنْ كَانَ بِجُعْلٍ... إلخ**) مِثلُ الدَّلَّالِ، لا يُقبَلُ قَولُهُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ في الرَّدِّ؛ لأنَّهُ بِجُعلٍ. «ل».

(٢) قوله[٢]: (**إلى غيرِ مَنِ ائتَمَنَهُ**[٣]، **ولو بإذنِهِ**) أي: المُوكِّلِ؛ كَمَا لَو دَفَعَ إلَيهِ دِينَارًا وأَذِنَ لَهُ أن يُقرِضَهُ لِزَيدٍ، وقَالَ الوكيلُ: دَفَعتُهُ لِزَيدٍ. وأنكَرَ زَيدٌ. فَيُكَلَّفُ الوَكِيلُ البَيِّنَةَ على ذَلِكَ. وإنْ عَجَزَ، ضَمِنَ. فَقِيلَ: لِتَفرِيطِهِ بِتَركِ الإشهَادِ. فعَلى هذَا: لو صَدَّقَهُ الآمِرُ عَلَى الدَّفعِ لَم يَسقُطِ الضَّمَانُ. وقِيلَ: لأَنَّهُ لَيسَ أمِينًا للمَأمُورِ بالدَّفعِ إلَيه. «جـ».

ولا يُقبَلُ إن كَانَ الدَّفعُ للوَرَثَةِ. «ط».

ولا يُقبَل قَولُ أَجيرٍ مُشتَرَكٍ، كصَبَّاغٍ، وصائِغٍ، وخيَّاطٍ، في رَدِّ العَينِ. وظاهِرُهُ: أنَّه يُقبلُ قَولُ أجيرٍ خَاصٍّ. وأطلَقَ في «الإقناع»: أنَّه لا يُقبَلُ قولُ أَجيرٍ في الرَّدِّ.

ولا قَولُ مُستَأجِرِ نَحوِ دَابَّةٍ، في رَدِّها. ولا مُضارَبٍ، ومُرتَهِنٍ، وكُلِّ مَنْ

---

[١] «معونة أولي النهى» (٥/٤٨١).

[٢] في «المنتهى» وانظر «معونة أولي النهى» (٥/٤٨١).

[٣] أي: لا يقبل قول وكيل في دفع إليه.

وَإذَا قَبَضَ الْوَكِيْلُ الثَّمَنَ حَيْثُ جازَ: فَهُوَ أَمَانَةٌ فِيْ يَدِهِ، لَا يَلْزَمُهُ تَسْلِيْمُهُ قَبْلَ طَلَبِهِ(١)، وَلَا يَضْمَنُهُ بِتَأخِيْرِهِ. وَيُقْبَلُ قَوْلُ الْوَكِيْلِ فِيمَا وُكِّلَ فِيْهِ.

(وَمَنِ ادَّعَى وَكَالَةَ زَيْدٍ فِيْ قَبْضِ حَقِّهِ مِنْ عَمْرٍو) بِلَا بَيِّنَةٍ: **(لَمْ يَلْزَمْهُ)**، أيْ: عَمْرًا، **(دَفْعُهُ إِنْ صَدَّقَهُ)**؛ لِجَوَازِ أنْ يُنْكِرَ زَيْدٌ الوَكَالَةَ، فَيَستَحِقَّ عَلَيْهِ الرُّجُوْعَ.

(وَلَا) يَلْزَمُهُ(٢) **(اليَمِيْنُ إنْ كَذَّبَهُ)**؛ لأَنَّهُ لَا يُقْضَى عَلَيهِ(٣) بِالنُّكُولِ، فَلَا فَائِدَةَ فِيْ لُزُومِ تَحْلِيْفِهِ.

(فَإِنْ دَفَعَهُ) عَمْرٌو، **(فَأَنْكَرَ زَيْدٌ الوَكَالةَ: حَلَفَ(٤))**؛ لاحْتِمَالِ صِدْقِ

قَبَضَ العَينَ لِنَفعِ نَفسِهِ، كالمُستَعِيرِ. (حاشية المنتهى)[١]. «س».

وإن باعَ الوكيلُ السِّلعَةَ، وقال للمُوَكِّلِ: بذلِكَ أمَرتَني، فقَالَ: بل أَمرتُكَ برَهنِها: صُدِّقَ ربُّها، فاتَت أو لم تَفُت؛ لأنَّ الاختِلافَ هُنَا في جِنسِ التَّصرُّفِ. وإن اختَلَفَا في أصلِ الوَكَالَةِ: فقَولُ مُنكِرٍ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الوكالةِ. (ش منتهى)[٢]. «س».

(١) أي: طَلَبِ رَبِّهِ إيَّاهُ. «ل».

(٢) قوله: **(وَلَا يَلْزَمُهُ)** أي: عَمْرًا. «ب».

(٣) قوله: **(لَا يُقْضَى عَلَيهِ)** أي: عَمرٍو. «ب».

(٤) زَيدٌ أنَّهُ لَم يُوَكِّلْهُ. «ك».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٥٣٤/٣)، «حاشية عثمان» (٥٤٢/٢).

[٢] «شرح المنتهى» (٥٣٦/٣).

الوَكِيْلِ فِيْهَا، (وَضَمِنَهُ عَمْرٌو)، فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ(١) زَيْدٌ(٢)؛ لِبَقَاءِ حَقِّهِ فِيْ ذِمَّتِهِ. وَيَرْجِعُ عَمْرٌو عَلَى الوَكِيْلِ مَعَ بَقَاءِ مَا قَبَضَهُ(٣)، أَوْ تَعَدِّيْهِ(٤)، لَا إِنْ

---

(١) أي: علَى عَمرٍو. «ل».

(٢) إنْ كانَ دَيْنًا. «ك».

(٣) قوله: (مَعَ بَقَاءِ مَا قَبَضَهُ) أي: مَدَّعِي الوَكَالَةِ. فإذَا كانَتِ العَينُ باقِيَةً عِندَ مُدَّعِي الوكَالَةِ، رَجَعَ عَمرٌو عليهِ، وكذلِكَ يَرجِعُ عَلَيهِ إن تعدَّى عَلَيهَا أو فرَّطَ. «ب».

(٤) قوله: (مَعَ بَقَاءِ مَا قَبَضَهُ، أَوْ تَعَدِّيْهِ) لأَنَّهُ عَينُ مالِه. أو تَفرِيطِه، في تَلَفٍ؛ لأنَّه بمنزِلَةِ الغاصِبِ.

فإن تَلِفَ بيَدِ مُدَّعِي الوكالَةِ بلا تَعَدٍّ، ولا تَفريطٍ: لم يَضمَنْهُ، ولم يَرجِع علَيهِ دَافِعٌ بشَيءٍ؛ لأَنَّه مُقِرٌّ بأنَّه أمينٌ، حَيثُ صَدَّقَهُ. (ش م)[١]. «ك».

قوله: (مَعَ بَقَاءِ مَا قَبَضَهُ، أَوْ تَعَدِّيْهِ) فَيَرجِعُ، صَدَّقَهُ أَوْ لَا. ومَعَ التَّصدِيقِ يَرجِعُ إن تَعدَّى أو فرَّطَ، ومَعَ عَدَمِ التَّصدِيقِ يَرجِعُ دَافِعٌ على قابِضٍ بِمَا دَفعَهُ مُطلَقًا، سَوَاءٌ كانَ دَينًا أو عَينًا، بَقِيَ أو تَلِفَ، ولَو بِلَا تَفرِيطٍ، ومُجَرَّدُ التَّسلِيمِ لَيسَ تَصدِيقًا. (خطه). «أ».

وقالَ الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ: وإن صَدَّقَهُ، ضَمِنَ أيضًا، في أَحَدِ القَولَينِ في مَذهَبِ أحمَدَ، بل نَصِّهِ، وِفَاقًا لمَالِكٍ؛ لأنَّه لم يَتبيَّنْ صِدقُهُ، فقَدْ غَرَّهُ. «م».

---

[١] «شرح المنتهى» (٥٣٩/٣).

صَدَّقَهُ(١) وَتَلِفَ بِيَدِهِ بِلَا تَفْرِيْطٍ(٢).

(وَإِنْ كَانَ المُدْفُوْعُ) لِمُدَّعِي الوَكَالَةِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ، **(وَدِيْعَةً(٣): أَخَذَهَا)** حَيْثُ وَجَدَهَا؛ لأَنَّهَا عَيْنُ حَقِّهِ(٤). **(فَإِنْ تَلِفَتْ(٥): ضَمَّنَ(٦) أَيَّهُمَا شَاءَ)**؛ لِأَنَّ الدَّافِعَ ضَمِنَهَا بالدَّفْعِ، والقَابِضَ قَبَضَ مَا لَا يَسْتَحِقُّهُ. فَإِنْ ضَمَّنَ الدَّافِعَ: لَمْ يَرْجِعْ(٧) عَلَى القَابِضِ إنْ صَدَّقَهُ(٨)، وَإِنْ ضَمَّنَ القَابِضَ: لَمْ

---

(١) وشُرِطَ لِتَصدِيقِهِ بِأَن يَقُولَ: إنِّي لأَعلَمُ أَنَّهُ صادِقٌ، ونَحوَهُ...[١]. (تقرير)[٢]. «م».

(٢) قوله: **(بِلَا تَفْرِيْطٍ)** فَلا يَضمَنُ القَابِضُ إذَا تَلِفَ بِيَدِهِ بِلَا تَفرِيطٍ، وكانَ المَدِينُ قَد صَدَّقَهُ؛ لأَنَّ الدَّافِعَ مُقِرٌّ بأَنَّهُ أَمِينٌ، والأَمِينُ لا يَضمَنُ إلَّا إذَا فَرَّطَ. «ط».

ومُجَرَّدُ التَّسلِيمِ لَيسَ تَصدِيقًا. «ب».

(٣) بيَدِ القابِضِ، أو غَيرِه. «ك».

لا دَينًا. «ك».

(٤) مِثلُ الوَدِيعَةِ: عَارِيَّةٌ، وغَصْبٌ، ومَقبُوضٌ على وَجْهِ سَوْمٍ. «ك».

(٥) الوَدِيعَةُ، أو تَعَذَّرَ رَدُّهَا. «ك».

(٦) بتَشديدِ المِيمِ. «ل».

(٧) أي: الدَّافِعُ. (تقرير ط ن)[٣]. «و».

(٨) قوله: **(إنْ صَدَّقَهُ)** أي: ما لَم يَتَعَدَّ فِيهَا، أو يُفرِّط. (خطه). «د».

---

[١] مقدار ثلاث كلمات غير واضحة في الأصل.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] من تقريرات أبا بطين.

يَرْجِـعْ عَلَى الدَّافِعِ(١).

وَكَدَعْوَى الوَكَالَةِ: دَعوَى الحَوَالَةِ(٢)، ....

هذَا كُلُّهُ: إذا صَدَّقَ مَنْ علَيهِ الحقُّ المدَّعِي، وأمَّا مَعَ عَدَمِ تَصدِيقِهِ: فيَرجِعُ دافِعٌ على مَدفُوعٍ إليهِ بما دَفَعَهُ لَهُ مُطلَقًا، أي: سَوَاءٌ كانَ دَينًا أو عَينًا، بَقِيَ أو تَلِفَ؛ لأَنَّهُ لم يُقِرَّ بوَكَالَتِهِ، ولم تَثبُت بِبَيِّنَةٍ، ومُجَرَّدُ التَّسلِيمِ لَيسَ تَصدِيقًا. (ش م)[١]. «ك».

(١) إلَّا أن يَكُونَ الدَّافِعُ دَفَعَها إلَى الوَكِيلِ مِن غَيرِ تَصدِيقٍ، فَيَرجِعُ علَى الوَكِيلِ. لكِنْ إن تَعَدَّى الوَكِيلُ فِيهَا أو فَرَّطَ، استَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيه. (إقناع)[٢]. «ط».

(٢) قوله: (**وَكَدَعْوَى الوَكَالَةِ: دَعوَى الحَوَالَةِ... إلخ**) فإن صَدَّقَهُ لَم يَلزَمْهُ الدَّفعُ إليهِ، وإن أنكَرَ لَم يُستَحلَف، لكِن إذَا أنكَرَ رَبُّ الحَقِّ الحَوَالَةَ، رَجَعَ علَى غَرِيمِهِ، وهُوَ علَى القَابِضِ مُطلَقًا، صَدَّقَهُ أوْ لا، تَلِفَ في يَدِهِ أوْ لا؛ لأَنَّهُ قَبَضَهُ علَى أنَّهُ مَضمُونٌ علَيهِ. (خطه). «أ».

قال في «شرح المنتهى»[٣]: ومَعَ عَدَمِ تَصدِيقِ الدَّافِعِ لِمُدَّعِي الحوالَةِ، أو الوَكَالَةِ، أو الوَصيَّةِ، فَيَرجِعُ الدَّافِعُ إذَا ضَمَّنَهُ صَاحِبُ الحَقِّ علَى المَدفُوعِ إلَيهِ بِمَا ضَمَّنَهُ مُطلَقًا، أي: سَوَاءٌ تَعدَّى فِيهِ أو فَرَّطَ فِيهِ حتَّى تَلِفَ، أو لأَنَّهُ لم يُصدِّقْهُ علَى ما ادَّعَاهُ، فكَانَ في يَدِهِ مَضمُونًا عَلَيهِ. «جـ».

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٤٠).
[٢] «الإقناع» (٢/٢٤٩).
[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٤٠).

وَالْوَصِيَّةِ(١).

وإنِ ادَّعَى: أَنَّه مَاتَ وَأنَا وَارِثُهُ: لَزِمَهُ الدَّفعُ إلَيهِ مَعَ التَّصْدِيْقِ(٢)، وَاليَمِيْنُ مَعَ الإِنْكَارِ(٣) عَلَى نَفْيِ العِلْمِ(٤).

---

(١) إذا ادَّعَى عَمرٌو أنَّ زَيدًا أحَالَهُ علَى بَكرٍ، أو أوصَى لَهُ بمَا عِندَ بَكرٍ. «ط».

(٢) لإقرَارِهِ لَهُ بالحقِّ. «ك».

(٣) أنَّهُ لا يَعلَمُ صِحَّةَ ما قالَهُ. عَينًا كانَ أو دَينًا، وَدِيعَةً أو غَيرَهَا. «ك».

(٤) أي: بأنَّهُ لا يَعلَمُ كَونَهُ وارِثًا؛ لأنَّ مَن لَزِمَهُ الدَّفعُ مَعَ الإقرَارِ لَزِمَهُ اليَمِينُ مَعَ الإنكَارِ.

وصِفَتُها: أن يَحلِفَ أنَّهُ لا يَعلَمُ صِحَّةَ ما قَالَ؛ لأنَّ اليَمِينَ هُنَا علَى نَفيِ فِعلِ الغَيرِ، فكَانَت علَى نَفيِ العِلمِ. (شرح المنتهى)[١]. «ط».

«تتمة»: قال الإمامُ فِي رَجُلٍ أعطَى آخَرَ دَرَاهِمَ لِيَشتَرِيَ بِها شَيئًا، فَخَلَطَهَا بِدَرَاهِمَ، فَضَاعَا: فَلَا شَيءَ عليهِ.

وقالَ القَاضِي: إن خَلَطَهَا بِمَا لا يَتَمَيَّزُ، ضَمِنَهَا إن كانَ بِغَيرِ إِذْنِهِ، كالوَدِيعَةِ. (حاشية إقناع)[٢]. «ع».



---

[١] «معونة أولي النهى» (٤٩١/٥).

[٢] «حواشي الإقناع» (٥٩٨/١).

(بَابُ الشَّرِكَةِ(١))

بِوَزْنِ: سَرِقَةٍ، وَنِعْمَةٍ، وَتَمْرَةٍ. (وَهِيَ) نَوْعَانِ:

شَرِكَةُ أَمْلَاكٍ: وَهِيَ: (اجْتِمَاعٌ فِيْ اسْتِحْقَاقٍ(٢))، كَثُبُوتِ المِلْكِ فِي عَقَارٍ، أَوْ مَنْفَعَةٍ، لاثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ.

---

(١) وهِي جائِزَةٌ بالإجْماعِ؛ لِقَولِهِ تَعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ [ص: ٢٤] الْآيَةَ. ولِقَولِه عليهِ السَّلامُ: «يقُولُ اللهُ: أنَا ثالِثُ الشَّرِيكَينِ ما لَم يَخُنْ أحَدُهُما صاحِبَه، فإذا خانَ أحدُهُما صاحِبَه، خَرَجْتُ مِن بَينِهِمَا» رواهُ أبو داود مِن حَدِيثِ أبي هُريرَةَ.[١]. وإسْنادُهُ ثِقاتٌ. (ش ق)[٢]. «جـ».

ومِنَ السُّنَّةِ: قَولُ زَيدٍ[٣]: كُنتُ أنَا والبَرَاءُ شَرِيكَينِ، فاشتَرَينَا فِضَّةً بِنَقدٍ ونَسِيئَةٍ... إلخ[٤]. (مختصر)[٥]. «ز».

هِي عَقدٌ جائِزٌ، ولو شُرِطَ لُزُومُهَا لَم تَلزَم؛ لِمُنافَاتِهِ مُقتَضَاهَا. وكذَا كُلُّ عَقدٍ جائِزٍ. «ك».

(٢) قوله: (فِيْ اسْتِحْقَاقٍ) أي: استِحقَاقِ مَنفَعَةٍ وعَينٍ كعَبدٍ وَرِثَهُ اثنَانِ، أو مَنفَعَةٍ فَقَط كعَبدٍ أُوصِيَ بِنَفعِهِ لَهُمَا، أو رَقَبَةٍ فَقَط كعَبدٍ أوصِيَ بِنَفعِهِ لِزَيدٍ

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٣٨٣). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٤٦٨).
[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٧٥).
[٣] ابن أرقم.
[٤] أخرجه أحمد (٣٢/٦٠) (١٩٣٠٧)، والبخاري (٢٠٦٠)، واللفظ لأحمد.
[٥] «مختصر الإنصاف» ص (٥٥٥).

(أَوْ) شَرِكَةُ عُقُوْدٍ، وَهِيَ: اجتِمَاعٌ فِيْ (تَصَرُّفٍ) مِنْ بَيْعٍ، وَنَحْوِهِ. (وَهِيَ) أَيْ: شَرِكَةُ العُقُودِ- وَهِيَ المَقْصُوْدَةُ هُنَا- (أَنْوَاعٌ) خَمْسَةٌ: (فَ)أَحَدُهَا: (شَرِكَةُ عِنَانٍ(١)). سُمِّيَتْ بِذَلِكَ: لِتَسَاوِي الشَّرِيْكَيْنِ فِيْ

وَوَرِثَ العَبدَ اثنَانِ، أو حَقٌّ في رَقَبَةٍ كَحَدِّ قَذفٍ لاثنَينِ بِكَلِمَةٍ واحِدَةٍ، وأنَّهُ يُحَدُّ لَهُمَا حَدًّا واحِدًا.

وهذَا النَّوعُ الرَّابِعُ شَبيهٌ بالنَّوعِ الثَّاني، أعني: الاشتِرَاكَ في المَنفَعَةِ فَقَط، غَيرَ أنَّ ذاكَ يَرجِعُ إلَى المَالِ وهَذَا لا يَرجِعُ. فتدبَّر. (ح ع م)[١]. «جـ».

(١) قوله: (شَرِكَةُ عِنَانٍ... إلخ) العِنَانُ، بِكَسرِ العَينِ: مِن عَنَّ الشَّيءُ: ظَهَرَ. قاله الجَوهريُّ. وقِيلَ: بِفَتحِهَا، مِن عَنَانِ السَّمَاءِ. ملخَّصٌ من (شرح زبد). «ن».

قال في «ش ق»[٢] بِكَسرِ العَينِ، سُمِّيَت بِذلِك لِأَنَّ الشَّرِيكَينِ فِيها يتَسَاوَيَانِ فِي المالِ والتَّصرُّفِ، كالفَارِسَينِ إذا استَوَيَا بَينَ فرَسَيهِما وتَسَاوَيَا فِي السَّيرِ.

«م ن»[٣] فإِنَّ عِنَانَي فَرَسَيهِما يكُونَانِ سَواءً، أو لِملكِ كُلٍّ مِنهُما التَّصرُّفَ فِي كُلِّ المالِ، كما يتصرَّفُ الفارِسُ فِي عِنانِ فَرسِهِ.

إلى من «ش م ر»[٤]: وقالَ الفَرَّاءُ: مُشتَقَّةٌ مِن: عنَّ الشَّيءُ إذا عَرَضَ، يُقَالُ: عنَّت لِي حاجَةٌ، إذا عَرَضَت؛ لِأَنَّ كُلَّ واحِدٍ مِنهُما قَد عَنَّ، أي:

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٥).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٧٨).

[٣] من «المنتهى وشرحه» (٣/٥٤٤).

[٤] من «كشاف القناع».

الْمَالِ والتَّصرُّفِ، كَالفَارِسَيْنِ(١) إذَا سَوَّيَا بَيْنَ(٢) فَرَسَيْهِمَا، وَتَسَاوَيَا فِيْ السَّيْرِ.

وَهِيَ: (**أَنْ يَشْتَرِكَ بَدَنَانِ**)، أَيْ: شَخْصَانِ فَأَكْثَرُ، مُسْلِمَيْنِ، أَوْ أَحَدُهُمَا(٣)، ....

عَرَضَ لهُ مُشاركةُ صاحِبِهِ.

وقِيل: مِن: عانَهُ، إذا عارَضَهُ، فكُلٌّ مِنهُما قد عَارَضَ صاحِبَهُ بِمِثلِ مالِهِ وعَمَلِهِ.

قال فِي «المُبدِعِ»: وقَولُهُ فِي «الشَّرحِ»: إنَّهُ راجِعٌ إلى قَولِ الفَرَّاءِ، لَيسَ بِظاهِرٍ. وما قالهُ فِي «الشَّرحِ» هُو فِي «المُغني» أيضًا.

وهِي جائِزةٌ إجماعًا. ذكرَهُ ابنُ المُنذِرِ، وإن اختُلِفَ فِي بعضِ شُرُوطِها. (ش ق)[١]. «ج».

(١) قوله: (**كَالفَارِسَيْنِ... إلخ**) قال «ع» في «ح م»[٢]: هذا بالنَّظَرِ للغَالِبِ، وإلَّا فَقَد يَكُونُ العَمَلُ فِيهَا مِن جَانِبٍ، كما صرَّحَ بِهِ المُصنِّفُ وغَيرُهُ. «جـ».

(٢) بينَ عِنَانَي. «ط».

(٣) قوله: (**مُسْلِمَيْنِ، أَوْ أَحَدُهُمَا... إلخ**) أي: أحَدُهُمَا مُسلِمًا. «ط».

وتُكرَهُ مُعامَلَةُ مَن في مَالِهِ حَلالٌ وحرَامٌ يُجهَلُ، قَلَّ أو كَثُرَ عُرفًا، ومُشَارَكةُ مَجوسِيٍّ، ووَثَنِيٍّ، ومَن في مَعناهُ.

---

[١] «كشاف القناع» (٤٧٨/٨).

[٢] «حاشية عثمان» (٦/٣).

وكذَا مُشارَكةُ كِتَابيٍّ، ولو غَيرَ ذِمِّيٍّ؛ لأَنَّهُ يَعمَلُ بالرِّبَا، إلَّا أن يَتولَّى المُسلِمُ التَّصرُّفَ. (إقناع)[١]. «ع».

قال أحمدُ: يُشارِكُ اليَهُودِيَّ والنَّصْرانِيَّ، ولكِنْ لا يَخْلُو اليَهُودِيُّ والنَّصْرانيُّ بالمالِ دُونَه؛ لأَنَّه يَعْمَلُ بالرِّبا. وكَرِهَ الشافعيُّ مُشارَكتَهم. (مختصر)[٢]. «ز».

قال في «الإنصاف»[٣]: تُكْرَهُ مُشارَكةُ مَن في مالِه حَلالٌ وحَرامٌ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. اخْتارَه جماعَةٌ، وقدَّمه في «الفُروعِ».

وعنه، تَحْرُمُ. جزَم به في «المُنْتَخَبِ». وجعَلَه الأَزَجِيُّ قِياسَ المذهبِ.

ونقَل جماعَةٌ: إنْ غلَب الحَرامُ، حَرُمَتْ مُعامَلَتُه، وإلَّا كُرِهَتْ.

وقيل: إنْ جاوَزَ الحَرامُ الثُّلُثَ، حَرُمَتْ مُعامَلَتُه، وإلَّا كُرِهَتْ. من خطه[٤] نَقَلتُ بحَمدِ الله. «جـ».

قال في «الإنصاف»[٥]: تُكْرَهُ. مُشارَكَةُ المَجُوسِيِّ. نصَّ عليه. قلتُ: ويُلْحَقُ به الوَثَنِيُّ، ومَن في مَعْناه. (من خطه).

قوله: «ومَن في مَعْناه» قال في «ش ق»[٦]: مِمَّن يَعبُدُ غَيرَ اللَّهِ تعالَى.

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٥٢).

[٢] «مختصر الإنصاف» ص (٥٥٥).

[٣] «الإنصاف» (١٤/٦).

[٤] أي: خط صاحب «الإنصاف».

[٥] «الإنصاف» (١٤/٥).

[٦] «كشاف القناع» (٨/٤٧٧).

وَلَا تُكْرَهُ مُشَارَكَةُ كِتَابِيٍّ(١) لَا يَلِي التَّصَرُّفَ(٢)، (بِمَالَيْهِمَا(٣) الْمَعْلُومِ)

وظاهِرُهُ: ولو كَانَ المُسلِمُ يَلِي التَّصرُّفَ.

قال أحمَدُ فِي المَجُوسِيِّ: ما أُحِبُّ مُخالَطَتَهُ ومُعامَلَتَهُ؛ لِأَنَّهُ يَستَحِلُّ ما لا يَستَحِلُّ هذَا. «جـ».

(١) أمَّا غَيرُ الكِتَابيِّ، كالمَجُوسِيِّ، والوَثَنِيِّ، ومَن يَعبُدُ غَيرَ اللهِ تعالَى، فمَكرُوهَةٌ، كما في «المنتهى».

وظاهِرُهُ: ولو كَانَ المُسلِمُ يَلِي التَّصرُّفَ، كما في «شرح الإقناع». (ع ن)[١]. «ط».

(٢) قوله: (**وَلَا تُكْرَهُ... إلخ**) ومَفهُومُه: أَنَّهُ إن وَلِيَ التَّصرُّفَ صَحَّت مَعَ الكَراهَةِ. «ط».

قال في «الإنصاف»[٢]: على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. نصَّ عليه، وقطَع به الأكثرُ. وكَرِهَها الأَزَجِيُّ.

وقيل: تُكْرَهُ مُشارَكَتُه إذا كانَ غيرَ ذِمِّيٍّ. ومن خطه[٣] نَقَلتُ والحَمدُ لله. «جـ».

(٣) قوله: (**بِمَالَيْهِمَا**) خَرَجَ بِهِ المُضَارَبَةُ؛ لِأَنَّ المَالَ فِيها مِن جَانِبٍ، والعَمَلَ مِن آخَرَ، بِخِلافِها، فإِنَّها تجمَعُ مالًا وعمَلًا مِن كُلِّ جانِبٍ. (ق ش)[٤]. «جـ».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٥).

[٢] «الإنصاف» (١٤/٥).

[٣] أي: خط صاحب «الإنصاف».

[٤] «كشاف القناع» (٨/٤٧٨).

كُلٍّ مِنْهُمَا(١)، الحَاضِرَيْنِ(٢)، (وَلَوْ) كَانَ مَالُ كُلٍّ (مُتَفَاوِتًا(٣))؛ بِأَنْ لَمْ

قوله: (بِمَالَيْهِمَا) فلا تُعقَدُ بنَحوِ مَغصُوبٍ. «ك».

(١) أي: المَالَين. «جـ».

ولو كانَ النَّقْدُ مِن جِنسَينِ، كذَهَبٍ وفِضَّةٍ. «ع».

(٢) قوله: (الحَاضِرَيْنِ) فَلا يُعقَدُ عَلَى ما في الذمَّةِ، ولا غائِبٍ، ولا مَجهُولٍ. (ق)[١]. «ك».

أي: فَلا تَصِحُّ علَى غَائِبٍ، أو في الذمَّةِ، لكِن إذَا أحضَرَاهُ وَتَفرَّقَا، وَوُجِدَ مِنهُمَا ما يدلُّ علَى الشَّرِكَةِ فيهِ انعَقَدَت حِينَئِذٍ، كمَا في «شرح الإقناع». (ح ع م)[٢]. «جـ».

اعلَم: أنَّ مُحصَّلَ ما يُؤخَذُ مِن كَلامِهِم في شُرُوطِ شَرِكَةِ العِنَانِ أنَّهَا سَبعَةٌ: إحضَارُ المَالِ، وكَونُ عاقِدٍ جَائِزَ التَّصرُّفِ، وكَونُ المَالِ لَهُ، حَقِيقَةً أو حُكمًا، وكَونُهُ نَقدًا، وكَونُهُ مَضرُوبًا، وكَونُهُ مَعلُومًا، واشتِرَاطُ جُزءٍ مَعلُومٍ مِنَ الرِّبحِ لكلٍّ.

وإن عَمِلَ البَعضُ، فَلا بُدَّ مِن شَرطِ جُزءٍ مَعلُومٍ مِنَ الرِّبحِ زائِدٍ علَى رِبحِ مالِهِ. (ع ث)[٣]. «ك».

(٣) قوله: (ولو مُتَفَاوِتًا) قال «ع» في «ح م»[٤]: ويَرجِعُ كُلٌّ بِمَا أخرَجَهُ، وما زَادَ فَربحٌ. «جـ».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٥٣).

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٦).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٦).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٦).

يَتَسَاوَ الْمَالَانِ قَدْرًا، أَوْ جِنْسًا، أَوْ صِفَةً؛ (**لِيَعْمَلَا فِيْهِ بِبَدَنَيْهِمَا**)، أَوْ يَعْمَلَ فِيْهِ أَحَدُهُمَا، وَيَكُونَ لَهُ(١) مِنَ الرِّبحِ أَكْثَرُ مِنْ رِبْحِ مَالِهِ. فَإِنْ كَانَ بِدُوْنِهِ(٢): لَمْ يَصِحَّ(٣). وَبِقَدْرِهِ(٤): إِبْضَاعٌ(٥).

---

(١) أي: العَامِلِ. «جـ».

(٢) أي: دُونِ رِبحِ مالِه. (ش م)[١]. «ك».

(٣) لأَنَّ مَن لم يَعمَل، لا يَستَحِقُّ رِبحَ مالِ غيرِه، ولا بَعضِهِ، وفيهِ مُخالَفَةٌ لموضُوعِ الشَّرِكَةِ.
فعَلَى هذَا: لا تَصِحُّ إن عَقَدُوها على أن يَعمَلَ أحدُهُم بدُونِه. «ط».

(٤) أي: قَدرِ مَالِهِ. «ك».
أي: مَالِ العَامِلِ. «جـ».

(٥) قوله: (**وَبِقَدْرِهِ: إِبْضَاعٌ**) هو دَفعُ المالِ لِمَن يَعمَلُ فِيهِ بِلَا عِوَضٍ، أي: كأَنَّهُ يَعمَلُ فِيهِ مَجَّانًا. «ب».
وقال في «الإقناع»[٢]: لا يَصِحُّ. يَعني: الإبضَاعَ. «ب».
قال في «ش م»[٣]: ولا تَصِحُّ بقَدْرِه، أي: قَدْرِ مالِه؛ لأَنَّه إبضَاعٌ لا شَرِكَةٌ، وهو دَفْعُ المالِ لمن يَعمَلُ فِيهِ بلا عِوَضٍ. «جـ».
قال في «المغني»[٤]: وإن جعَلَا الرِّبحَ بَينَهُما نِصفَين، والعَمَلَ على

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٤٦).
[٢] «الإقناع» (٢/٢٥٢).
[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥٤٦).
[٤] «المغني» (٧/١٤٠).

وَإِنْ اشْتَرَكَا فِي مُخْتَلِطٍ بَيْنَهُمَا شَائِعًا(١): صَحَّ، إِنْ عَلِمَا قَدْرَ(٢) مَا لِكُلٍّ(٣) مِنْهُمَا.

أحَدِهِمَا، فَلَيسَ هذا شَرِكةً، ولَا مُضارَبَةً؛ لِأنَّ شَرِكَةَ العِنَانِ تَقتَضِي أن يَشتَرِكَا فِي المَالِ والعَمَلِ، والمُضارَبَةُ تَقتَضِي أنَّ لِلعَامِلِ نَصِيبًا مِن الرِّبحِ فِي مُقابَلَةِ عَمَلِهِ، ولَم يُجعَل لَهُ هَاهُنا فِي مُقابلةِ عملِهِ شيءٌ، وإِنَّمَا جَعَلَا الرِّبحَ على قَدرِ المَالَينِ، وعملُهُ فِي نَصِيبِ صاحِبِهِ تَبَرُّعٌ، فَيَكُونُ ذلِكَ إبضَاعًا، وهُو جائِزٌ إن لم يَكُن ذلِكَ عِوَضًا عَن قَرضٍ. فإِن كانَ العَامِلُ اقتَرَضَ الأَلفَ أو بَعضَهَا مِن صَاحِبِهِ، لَم يَجُزْ؛ لِأنَّهُ جَعَلَ عَمَلَهُ فِي مالِ صاحِبِهِ عِوَضًا عن قَرضِهِ، وذلِك غَيرُ جائِزٍ. انتهى. «م».

(١) قوله: (**شَائِعًا**) كَمَا وَرِثَاهُ أو اتَّهَبَاهُ، ولَم يَعلَمَا كَمِّيَّتَهُ. (ش ق)[١]. «جـ».
قوله: (**شَائِعًا**) كمَالٍ وَرِثُوهُ، لأحَدِهِم النِّصفُ، ولآخَرَ الثُّلُثُ، ولآخَرَ السُّدُسُ. «ك».

(٢) قوله: (**إِنْ عَلِمَا قَدْرَ... إلخ**) أي: مِن نِصفٍ أو رُبعٍ ونَحوِهِ؛ لانتِفَاءِ الغَرَرِ بذلِكَ. (ش ق)[١]. «جـ».

(٣) قوله: (**مَا لِكُلٍّ**) أي: فخَرَجَتِ المُضارَبَةُ؛ لأنَّ العَمَلَ فيها من جانِبٍ، والمَالَ مِن آخرَ. «ط».

---

[١] «كشاف القناع» (٤٧٩/٨).

(فَيَنْفُذُ تَصَرُّفُ كُلٍّ مِنْهُمَا فِيهِمَا(١)**)**، أيْ: فِيْ المَالَيْنِ، **(بِحُكْمِ المِلْكِ**(٢) **فِيْ نَصِيْبِهِ، وَبِ)**حُكْمِ ....

---

(١) قوله: **(فيَنْفُذُ... إلخ)** قال في «الإنصاف»[١]: بلا نِزاعٍ. وقال في «الفُروعِ»: وهل كلٌّ منهما أَجِيرٌ مع صاحبِه؟ فيه خِلافٌ. فإنْ كان أجِيرًا مع صاحبِه، فما ادُّعِيَ تَلَفُه بسَبَبٍ خَفِيٍّ، خُرِّجَ على رِوايتَين. قاله في «التَّرْغيبِ». وإنْ كانَ بسَبَبٍ ظاهرٍ، قُبِلَ قَوْلُه. ويُقْبَلُ قَوْلُ ربِّ اليَدِ؛ أنَّ ما بيَدِه له. ولو ادَّعَى أحدُهما القِسْمَةَ، قُبِلَ قَوْلُ مُنْكِرِها. من خطه[٢] بحمد الله. «جـ».

(٢) قوله: **(بحُكمِ المِلكِ... الخ)** قال «ع ق ح م»[٣] الظاهِرُ: أنَّ الإضافَةَ بيانيَّةٌ، والبَاءُ للسببيَّةِ، وفي الكلامِ مُضافٌ محذوفٌ، والأصلُ: بسَبَبِ حُكمٍ هو المِلكُ، أي: بسبَبِ ثُبُوتِ المِلكِ في نصيبِه، وثبوتِ الوكالَةِ في نصيبِ شَريكه. فتدبَّر.

وقال فيها[٤]: اعلَم: أنَّ مُحصَّلَ ما يُؤخَذُ مِن كلامِهِم في شُرُوطِ شَرِكَةِ العِنَانِ أنَّها سَبعَةٌ: إحضَارُ المَالِ، وكَونُ عاقِدٍ جائِزَ التَّصرُّفِ، وكونُ المالِ لَهُ، حَقيقَةً أو حُكمًا، وكَونُه نَقْداً، وكَونُهُ مَضرُوباً، وكونُهُ مَعلُوماً، واشتِرَاطُ جُزءٍ مَعلُومٍ مِن الرِّبح لكُلٍّ، وإن عَمِلَ البَعضُ، فلا بُدَّ مِن شَرطِ جُزءٍ مَعلُومٍ مِن الربحِ زائِدٍ على ربحِ مالِهِ. «ح».

---

[١] «الإنصاف» (١١/١٤).

[٢] أي: خط صاحب «الإنصاف».

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٨).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٦).

(الوَكَالَةِ فِيْ نَصِيْبِ شَرِيْكِهِ(١)). وَيُغْنِي لَفْظُ الشَّرِكَةِ عَنْ إذْنٍ صَرِيْحٍ فِيْ التَّصَرُّفِ(٢).

---

(١) قوله: (وبِحُكمِ... إلخ) قال في «ش ق»[١]: لِأَنَّهُ مُتَصَرِّفٌ بِجهةِ الإِذْنِ، فهُو كالوَكَالَةِ.
فَعَلِمتَ أنَّ كُلًّا مِن المَالَينِ يَصِيرُ شرِكةً بَينَهُما بِمُجرَّدِ العَقدِ، وإِن لَم يَقَع خَلْطٌ بِالفِعْلِ. «جـ».

(٢) لِتَضَمُّنِهَا للوَكَالَةِ. (ش ق)[٢]. «جـ».
لأنَّها مَبنيَّةٌ على الوكالَةِ، والإذنِ. «ك».
فَإن عَزَلَ أحَدُهُمَا صاحِبَهُ قَبلَ أن يَنِضَّ المَالُ، فذَكَرَ القَاضِي: أنَّ ظاهِرَ كَلامِ أحمَدَ أنَّهُ لا يَنعَزِلُ حَتَّى يَنِضَّ، كالمُضَارَبِ إذا عَزَلَهُ رَبُّ المَالِ[٣].
وقالَ أبُو الخَطَّابِ: يَنعَزِلُ؛ لأنَّهَا وَكَالَةٌ.
فإذَا عَزَلَهُ، فطَلَبَ أحَدُهُمَا البَيعَ، والآخَرُ القِسمَةَ، أُجِيبَ طَالِبُ القِسمَةِ؛ لأنَّهُ يَستَدرِكُ ما يَحصُلُ مِنَ الرِّبحِ بالقِسمَةِ، فَلَم يُجبَرْ عَلَى البَيعِ بِخِلَافِ المُضَارَبِ.
وهذَا إنَّمَا يَصِحُّ إذَا كانَ الرِّبحُ عَلَى قَدرِ المَالَينِ، فإذا زَادَ رِبحُ أحَدِهِمَا عَن مَالِهِ، لَم يَستَدرِك رِبحَهُ بالقِسمَةِ، فيَتَعَيَّنُ البَيعُ، كالمُضَارَبَةِ. من (الكافي)[٤]. «ب».

---

[١] «كشاف القناع» (٤٧٩/٨).
[٢] «كشاف القناع» (٤٧٩/٨).
[٣] سقطت: «إذا عَزَلَهُ رَبُّ المَالِ» من الأصل.
[٤] «الكافي» (١٤٧/٢).

(وَيُشْتَرَطُ) لِشَرِكَةِ العِنَانِ وَالمُضَارَبَةِ: **(أَنْ يَكُوْنَ رَأْسُ الْمَالِ مِنَ النَّقْدَيْنِ المَضْرُوبَيْنِ**(١)**)**؛ لأَنَّهُمَا قِيَمُ الأَمْوَالِ(٢)، وَأَثْمَانُ البِيَاعَاتِ. **فَلَا تَصِحُّ بِعُرُوْضٍ**(٣)، ....

(١) قوله: **(المَضْرُوبَيْنِ)** أَيْ: مَسْكُوكَينِ. قال في «ش م ر»[١]: وَلَوْ بِسِكَّةِ كُفَّارٍ. «جـ».

(٢) لأَنَّ الأَموَالَ لا تُقَوَّمُ إلَّا بالنَّقدَينِ. «ل».

(٣) قوله: **(فَلَا تَصِحُّ بِعُرُوْضٍ)** قال في «ق ش»[٢]: ولَو كانَ العَرْضُ مِثلِيًّا كَبُرٍّ وحَرِيرٍ؛ لأَنَّ قِيمَتَهُ رُبَّما زَادَت قَبلَ بَيعِهِ فَيُشَارِكُهُ الآخرُ في نَمَاءِ العَينِ الَّتي هِيَ مِلكُهُ. «جـ».

وفِيهِ قَولٌ: أَنَّهُ يَصِحُّ بالعُرُوضِ إذَا كانَت بِقِيمَتِهَا وَقتَ العَقدِ. (تقرير)[٣].

قالَ ابنُ رَزِينٍ في «شرحه»: وعَنهُ: تَصِحُّ بالعُرُوضِ، وهِيَ أظهَرُ. واختَارَهُ أبو بَكرٍ، وأبو الخَطَّابِ، وابنُ عَبدُوسٍ في «تذكرته»، وصاحِبُ «الفائق». وجزَمَ بِهِ في «المنوِّر». وقدَّمَهُ في «المحرر»، و«النَّظم».

قُلتُ: وهُوَ الصَّوابُ.

فعلَى هذِه الرِّوايَةِ: يُجعَلُ رَأسُ المَالِ قِيمَتَهَا وَقتَ العَقدِ، كَمَا جَعَلنَا نِصَابَها قِيمَتَها، وسَوَاءٌ كانَت مِثلِيَّةً أو غَيرَ مِثلِيَّةٍ. (إنصاف)[٤]. (خطه). «أ».

[١] «شرح المنتهى» (٥٤٥/٣).

[٢] «كشاف القناع» (٤٨٠/٨).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

[٤] «الإنصاف» (١٤/١٤).

قوله: (وَيُشْتَرَطُ لِشَرِكَةِ العِنَانِ وَالمُضَارَبَةِ... إلخ) وعنه: تَصِحُّ بالعُرُوضِ، ويُجْعَلُ رأسُ المَالِ قِيمَتَها وَقْتَ العَقْدِ. اختَارَه أبو بَكْرٍ، وأبو الخَطَّابِ. وبه قالَ مالِكٌ، وابنُ أبي لَيلَى؛ لأنَّ المَقصُودَ في الشَّرِكَةِ حاصِلٌ في العُرُوضِ كحُصُولِه في الأثْمانِ، ويَرْجِعُ كلُّ واحدٍ منهما عندَ المُفاصَلَةِ بقِيمَةِ مالِه عِندَ العَقْدِ، كما أنَّنا جَعَلْنا نِصابَ الزَّكَاةِ قِيمَتَها. قال في «الإنصاف» عن هذِهِ الرِّوَايَةِ: قُلتُ: وهُوَ الصَّوَابُ. «ب».

قَالَ الشَّيخُ الإمَامُ مُحمَّدُ بنُ عَبدِ الوهَّابِ، رَحِمَهُ اللهُ، في جَوَابِ مَسائِلَ سَأَلَهُ عَنهَا عَبدُ العَزيزِ الحُصَيِّنُ[١] قالَ:

وأمَّا المَسأَلَةُ الثَّانِيَةُ: فعَن أحمَدَ: أنَّ المُضارَبَةَ لا تَصِحُّ بالعُرُوضِ.

[١] هو الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن محمد الحصين الناصري التميمي. ولد في القرائن عام (١١٥٤هـ) وتعلم مبادئ القراءة فيها، ثم حفظ القرآن عن ظهر قلب، ثم شرع في القراءة في أنواع الفنون على قاضي البلد الشيخ إبراهيم بن محمد بن إسماعيل، ثم رحل بعد ذلك إلى الدرعية فأخذ عن إمام الدعوة الشيخ محمد بن عبد الوهاب، ولازمه وأكبَّ على التحصيل منه مع الديانة والصيانة والوقار، فتوسم فيه الشيخ محمد الخير والصلاح والتقى. كما قرأ في الدرعية أيضًا على الشيخ عبد الله ابن محمد، والشيخ حمد بن معمر، والشيخ حسين بن محمد. وما زال مجدًّا في تحصيل العلم حتى أدرك فيه إدراكًا كبيرًا. تولى قضاء الوشم، فصار مرجعًا في القضاء والإفتاء والوعظ والخطابة والتدريس. كما أنه مرجع في التاريخ والأنساب. أخذ عنه العلم كثير من العلماء منهم الشيخ عبد الله أبا بطين، والشيخ إبراهيم بن سيف، والشيخ عثمان بن منصور، والشيخ إبراهيم بن عيسى، وغيرهم. له أجوبة سديدة على فتاوى كثيرة. وله رسالة في معنى العبادة. توفي في شقراء عام (١٢٣٧هـ). انظر ترجمته في «علماء نجد» (٣/٤٥٤).

وَلَا فُلُوسٍ(١)، وَلَوْ نَافِقَةً(٢).

واختَارَهُ جمَاعَةٌ، ولَم يَذكُرُوا عَلَى ذلِكَ حُجَّةً شَرعِيَّةً نَعلَمُهَا.

وعَن أحمَدَ: أنَّهُ يَجُوزُ، وتُجعَلُ قِيمَةُ العُرُوضِ وَقتَ العَقدِ رَأسَ المَالِ. قالَ الأثرَمُ: سَمِعتُ أبا عَبدِ اللهِ يُسئَلُ عَنِ المُضارَبَةِ بالمَتَاعِ؟ فقَالَ: جائِزٌ. واختَارَهُ جماعَةٌ، وهُوَ الصَّحِيحُ؛ لأنَّ القاعِدَةَ في المُعامَلاتِ: أن لا يَحرُمُ مِنهَا إلَّا ما حَرَّمَهُ اللهُ ورَسُولُهُ؛ لِقَولِهِ: «وسَكَتَ عن أشيَاءَ رَحمَةً لكُم غيرَ نِسيَانٍ، فَلا تَبحَثُوا عَنها»[١]. انتهى. «أ».

(١) وهل تَصِحُّ بالفُلُوسِ والمغشُوشِ؟ علَى وَجهَين. (مختصر)[٢]. «ز».

(٢) قوله: (**ولو نَافِقَةً**) لِأَنَّهَا عُرُوضٌ. (ش ق)[٣]. «جـ».

الفُلُوسُ: عُرُوضٌ مُطلَقًا. (ش م)[٤]. «ك».

قال في «الإنصاف»[٥]: «تنبيه»: ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ في الفُلوسِ: أنَّها سواءٌ كانتْ نافِقَةً أوْ لا. وهو أحدُ الوَجْهَين.

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ: أنَّ مَحَلَّ الخِلافِ، إذا كانتْ نافِقَةً، وعليه أكثرُ الأصحابِ. وجزَم به في «الهِدايَةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«المُحَررِ»، و«الرِّعايتَين»، و«الحاوي الصَّغيرِ»، وغيرِهم. وقدَّمه في

---

[١] أخرجه الطبراني (٢٢/٢٢١) (٥٨٩)، والدارقطني (٤/١٨٣)، والبيهقي (١٠/١٢) من حديث أبي ثعلبة الخشني. وضعفه الألباني في «غاية المرام» (٤)، و«مشكاة المصابيح» (١٩٧). وانظر: «علل الدارقطني» (١١٧٠).

[٢] «مختصر الإنصاف» ص (٥٥٦).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٤٨٠).

[٤] «شرح المنتهى» (٣/٥٤٩).

[٥] «الإنصاف» (١٤/١٦).

وَتَصِحُّ بالنَّقْدَيْنِ (**وَلَوْ مَغْشُوْشَيْنِ يَسِيْرًا**[(١)])، كَحَبَّةِ فِضَّةٍ في دِيْنَارٍ. ذَكَرَهُ فِيْ «المُغْنِي»، وَ«الشَّرْحِ»؛ لأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ مِنْهُ. فَإِنْ كَانَ الغِشُّ كَثِيْرًا: لَمْ تَصِحَّ[(٢)]؛ لِعَدَمِ انْضِبَاطِهِ.

(**وَ**) يُشْتَرَطُ أَيْضًا: (**أَنْ يَشْتَرِطَا لِكُلٍّ مِنْهُمَا جُزْءًا مِنَ الرِّبْحِ مُشَاعًا مَعْلُومًا**)، كالثُّلُثِ، والرُّبُعِ؛ لأَنَّ الرِّبْحَ مُسْتَحَقٌّ لَهُمَا بِحَسَبِ الاشْتِرَاطِ، فَلَمْ يَكُنْ بُدٌّ مِنِ اشْتِرَاطِهِ، كَالمُضَارَبَةِ. فَإِنْ قَالَا: وَالرِّبْحُ بَيْنَنَا، فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ.

(**فَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا**[(٣)] **الرِّبْحَ**): لَمْ تَصِحَّ[(٤)]؛ لأَنَّهُ المَقْصُوْدُ مِنَ الشَّرِكَةِ، فَلَا يَجُوْزُ الإِخْلَالُ بِهِ.

«الفُروعِ». وفي «التَّرْغيبِ» في الفُلوسِ النَّافقَةِ رِوايَتان. «ج».

(١) قال في «الإقناع»[١]: وَلَا أَثَرَ هُنَا وفِي الرِّبَا وغَيرِهِمَا لِغِشٍّ يَسِيرٍ لمصلَحَةٍ، كَحَبَّةِ فِضَّةٍ ونَحوِهَا في دِينَارٍ. «م».

(٢) قال في «التنقيح»[٢]: ولا تَصِحُّ بمَغشُوشٍ كَثِيرًا، وفُلُوسٍ، ونُقْرَةٍ، وهِي: التي لم تُضرَب.
وقِيلَ: تَصِحُّ بِفُلُوسٍ نافِقَةٍ. «ع».

(٣) في العَقدِ. «ك».

(٤) كالمضارَبَةِ. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٥٣).

[٢] «التنقيح» (ص٢٦٦).

(**أَوْ شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا جُزْءًا مَجْهُوْلًا**[(١)]): لَمْ تَصِحَّ؛ لأَنَّ الجَهَالَةَ تَمْنَعُ تَسْلِيمَ الوَاجِبِ[(٢)].

(**أَوْ**) شَرَطَا (**دَرَاهِمَ مَعْلُوْمَةً**): لَمْ تَصِحَّ[(٣)]؛ لِاحْتِمَالِ أَنْ لَا يَرْبَحَهَا، أَوْ لَا يَرْبَحَ غَيْرَهَا.

(**أَوْ**) شَرَطَا (**رِبْحَ أَحَدِ الثَّوْبَيْنِ**)، أَوْ إِحْدَى السَّفْرَتَيْنِ، أَوْ رِبْحَ تِجَارَتِه فِيْ شَهْرٍ أو عَامٍ بِعَيْنِهِ: (**لَمْ تَصِحَّ**[(٤)])؛ لأَنَّهُ قَدْ يَربَحُ فِيْ ذَلِكَ المُعَيَّنِ دُوْنَ غَيْرِهِ، أَوْ بِالعَكْسِ، فَيَخْتَصُّ أَحَدُهُمَا بالرِّبحِ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَوْضُوعِ الشَّرِكَةِ.

(**وَكَذَا: مُسَاقَاةٌ، وَمُزَارَعَةٌ، وَمُضَارَبَةٌ**)، **فَيُعْتَبَرُ فِيهَا: تَعْيِيْنُ جُزْءٍ مُشَاعٍ مَعْلُوْمٍ** للعَامِلِ[(٥)]؛ لِمَا تَقَدَّمَ.

---

(١) قوله: (**جُزْءًا مَجْهُوْلًا**) كَحِصَّةٍ، أو نصيبٍ. «ب».
وكمِثْلِ ما شُرِطَ لِفُلانٍ، وهُو مَجهُولٌ، أو ثُلُثِ الرِّبح إلا عَشَرَةَ دراهِمَ. «ك».

(٢) ولأنَّ الرِّبحَ هو المقصُودُ، فلا تَصِحُّ معَ جَهلِه. «ك».

(٣) كالمُضَارَبَةِ. «ن».

(٤) لمُنَافَاتِهِ لِمَوضُوعِهَا. «ك».

(٥) فلا يَصِحُّ أن يَشتَرِطَ لعامِلٍ جُزءًا مجهُولًا[١]، أو آصُعًا مَعلُومَةً، أو ثمَرَةَ شجَرَةٍ مُعَيَّنَةٍ، أو مَجهُولَةٍ، أو زَرعَ ناحِيَةٍ بعَينِها، ونَحوَهُ. (ش م)[٢]. «ك».

---

[١] في الأصل: «معلومًا» والتصويب من «شرح المنتهى».

[٢] «شرح المنتهى» (٥٤٨/٣).

(وَالوَضِيْعَةُ) أي: الخُسْرَانُ: (عَلَى قَدْرِ المَالِ) بالحِسَابِ[(١)]. سَوَاءٌ كانَتْ لِتَلَفٍ، أَوْ نُقْصَانٍ فِيْ الثَّمَنِ، أَوْ غَيْرِ ذلِكَ[(٢)].

(وَلَا يُشْتَرَطُ خَلْطُ المَالَيْنِ[(٣)])؛ لأَنَّ القَصْدَ الرِّبْحُ، وَهُوَ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الخَلْطِ.

(وَلَا) يُشْتَرَطُ أَيْضًا (كَوْنُهُمَا مِن جِنْسٍ وَاحِدٍ)، فَتَجُوزُ إنْ أَخْرَجَ أَحَدُهُمَا دَنَانِيرَ والآخَرُ دَرَاهِمَ[(٤)]. فَإِذَا اقْتَسَمَا: رَجَعَ كُلٌّ بمَالِهِ، ثُمَّ اقتَسَمَا الفَضْلَ.

---

(١) وَالوَضِيْعَةُ عَلَى قَدْرِ المَالِ بالحِسَابِ، ولو شَرَطَا خِلافَهُ والرِّبحُ علَى ما شَرَطَاهُ، ولَو شَرَطَا لأَحَدِهِمَا أكثَرَ مِن صَاحِبِهِ فَهُوَ جائِزٌ. «ل».

(٢) لأَنَّها تابِعَةٌ للحَالِ. «ك».

قال في «الإقناع»[١] في آخِرِ شَرِكَةِ العِنَانِ: وإذا فَسَدَ العَقدُ قُسِّمَ رِبحُ شَرِكَةِ عِنَانٍ ووُجوهٍ علَى قَدرِ المَالَينِ، كالوَضِيعَةِ. وما عَمِلَهُ كُلُّ واحِدٍ مِنهُما فِي الشَّرِكَتَينِ فَلَهُ أُجرَتُهُ يُسقَطُ مِنها أُجرَةُ عَمَلِهِ فِي مالِهِ، ويَرجِعُ على الآخَرِ بِقَدرِ ما بَقِي لهُ. وتمامه فيه. «ك».

(٣) فعَلَى هذا: لو تَلِفَ أحَدُهُمَا قَبلَ خَلْطٍ: فهُو مِن ضمَانِ الجَميعِ، كما لو زَادَ. «ط».

(٤) ولَو أخرَجَ أحَدُهُما دَرَاهِمَ والآخَرُ دَنَانِيرَ، أو أحَدُهُمَا مائةً والآخَرُ مائتَين، أو أحَدُهُما نَاصِريَّةً والآخَرُ ظاهِريَّةً، صَحَّ. (إقناع)[٢]. «ع».

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٥٧).

[٢] «الإقناع» (٢/٢٥٤).

ومَا يَشْتَرِيهِ كُلٌّ مِنهُمَا بَعْدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ: فَهُوَ بَينَهُما(١). وإنْ تَلِفَ(٢) أَحَدُ المَالَيْنِ: فَهُوَ مِنْ ضَمَانِهِمَا(٣).

وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا: أنْ يَبِيْعَ، وَيَشْتَرِيَ، ويَقْبِضَ، وَيُطَالِبَ بالْدَّيْنِ، وَيُخَاصِمَ فِيْهِ(٤)، وَيُحِيْلَ، وَيَحْتَالَ(٥)، وَيَرُدَّ بِالعَيْبِ(٦)، وَيَفعَلَ كُلَّ ما هُوَ مِنْ

---

(١) يَعني: إذا نَوَاهُ للشَّرِكَةِ. (تقرير)[١]. «و».
وأمَّا ما نَوَاهُ لِنَفسِهِ فَلَا يَدخُلُ فِيهَا. «ط».

(٢) قال عُثمَانُ في «الحاشية»[٢]: وما تَلِفَ، أي: بَعدَ تَصرُّفٍ، وإلَّا انفَسَخَت فِيهِ، كمَا يَأتي. «ب».

(٣) قوله: (**وإنْ تَلِفَ... إلخ**) ولَو لَم يَخلِطَاهُ، ولَو كانَ مَالُ كُلٍّ في يَدِهِ يَعمَلُ بهِ، فإذا تَلِفَ أحَدُ المَالَينِ فَمِن ضَمَانِهِمَا. «ل».

(٤) لأنَّ مَن مَلَكَ قَبْضَ شَيْءٍ، مَلَكَ الطَّلَبَ بهِ والخُصُومَةَ[٣] فيه. (ش م)[٤]. «ك».

(٥) لأنَّ الحَوَالَةَ عَقدُ مُعاوَضَةٍ. «ك».

(٦) ويَبِيعُ نَسَاءً، ويَشترِيَ مَعيبًا؛ لأنَّ المقصُودَ هُنَا الرِّبحُ، بخِلافِ الوكالَةِ. (ش م ص)[٤].
قال في «حاشيته»[٥] بعدَ قولِهِ: «نَسَاءً»: أي: لِمَن يَعرِفُهُ ويَتمَكَّنُ مِن

---

[١] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.
[٢] «حاشية عثمان» (٣/٨).
[٣] في الأصل: «والحضور».
[٤] «شرح المنتهى» (٣/٥٥٠).
[٥] «حاشية عثمان» (٣/١١).

مَصلَحَةِ تِجَارَتِهِمَا(١).

لَا أنْ يُكَاتِبَ رَقِيْقًا، أوْ يُزَوِّجَهُ، أوْ يُعْتِقَهُ، أوْ يُحَابِيَ، أوْ يَقْتَرِضَ(٢) عَلَى

أخذِ الثَّمَنِ مِنهُ عِندَ حُلُولِهِ. «ب».

ويَملِكُ الإيدَاعَ والرَّهنَ والارتِهَانَ؛ لحَاجَةٍ فِيهِنَّ. (ق)[١].

ويتَّجِهُ: وَبِدُونِهَا[٢]. «ن».

(١) ولِكُلٍّ مِنهُمَا أن يُسَافِرَ بالمَالِ مَعَ أمْنٍ؛ لانصِرَافِ الإذْنِ المُطلَقِ إلى ما جَرَتْ بِهِ العادَةُ[٣]. (منتهى)[٤].

فحَيثُ كانَ الغَالِبُ السَّلامَةَ فلا ضَمَانَ، وحَيثُ كَانَ الغَالِبُ العَطَبَ، أو استَوَى الأَمرَانِ ضَمِنَ، ومِثلُهُ: وَليُّ يَتِيمٍ ومُضَارِبٌ. (ع)[٥]. «م».

(٢) أو يَستَدِينَ، أو يُضَارِبَ، أو يُشارِكَ بالمَالِ، أو يَخلُطَهُ بغَيرِهِ، أو يأخُذَ بِهِ سُفْتَجَةً؛ بأنْ يَدفَعَ مِن مالِ الشَّركَةِ إلى إنسَانٍ، ويَأخُذَ مِنهُ كِتَابًا إلى وَكِيلِهِ ببَلَدٍ آخرَ، لِيَستَوفِيَ مِنهُ؛ لأنَّ فيهِ خَطَرًا لم يُؤذَن فِيه.

ولو قالَ له شَريكُهُ: اعمَلْ برَأيِكَ، ورَأَى مَصلَحَةً: جازَ الكُلُّ. (منتهى)[٦]. «م».

وقال في «التنقيح»[٧] في شَرِكَةِ العِنَانِ: ولَيسَ لَهُ أن يُقرِضَ، ولا

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٥٥).

[٢] كذا في الأصل. وفي «غاية المنتهى» (١/٦٨٨): «ويتَّجِهُ: وبدونها يضمن».

[٣] سقطت: «إلى ما جَرَتْ بِهِ العادَةُ» من الأصل.

[٤] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٥١).

[٥] «حاشية عثمان» (٣/١١).

[٦] انظر: «حاشية عثمان» (٣/١٤).

[٧] «التنقيح» ص (٢٦٦).

الشَّرِكَةِ، إلَّا بإذْنِ شَرِيْكِهِ(١).

وَعَلَى كُلٍّ مِنهُمَا: أَنْ يَتَوَلَّى مَا جَرَتِ العَادَةُ بِتَوَلِّيهِ؛ مِنْ نَشْرِ ثَوْبٍ وَطَيِّهِ، وإحْرَازِهِ، وَقَبْضِ النَّقْدِ وَنَحْوِهِ. فَإنِ اسْتَأْجَرَ(٢)

يُضَارِبَ، ولا يُشارِكَ بهِ، ولا يأخُذَ بهِ سُفْتَجةً، ومَعناهَا: أنْ يَدفَعَ إلى إنسَانٍ شَيئًا مِن مالِ الشَّرِكَةِ، ويَأخُذَ به كِتَابًا إلى وَكِيلِهِ ببَلَدٍ آخرَ، لِيَستوفِيَ مِنهُ ذلك المال. ولا يُعطِيَها؛ بأنْ يَأخُذَ مِن إنسَانٍ عَرْضًا ويُعطِيَهُ بثَمَنِهِ كِتَابًا إلَى وَكِيلِهِ بِبَلَدٍ آخرَ لِيَستوفيَ مِنهُ، إلا بإذنِ شَرِيكِهِ. والأظهَرُ: الصِّحَّةُ مُطلَقًا فيهِمَا لِمَصلَحَةٍ. «ع».

(١) ولَيسَ لَهُ أن يَسْتَدِينَ على مالِ الشَّرِكَةِ. فإن فَعَل، فهُو علَيهِ، والرِّبْحُ لَهُ، إلَّا أن يَأْذَنَ شَرِيكُه. «ب».

وإن تَقَاسَمَا دَينًا في ذِمَّةِ شَخْصٍ، أو أكثَرَ: لم يَصِحَّ، نَصًّا؛ لأنَّ الذِّمَمَ لا تتَكَافَأُ، ولا تتَعادَلُ.

فإن تقاسَمَاهُ ثمَّ هلَكَ بَعضُ الدَّين: فالباقِي بَينَهُما. (منتهى)[١].

وعَنهُ: يَصِحُّ تَقَاسُمُ الدَّينِ، اختارَهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ، وصحَّحَهُ في «التصحيح». بَل قَالَ الشَّيخُ: لو تَكافَأَتِ الذِّمَمُ، فَقِيَاسُ الحَوالَةِ عَلَى مَلِيءٍ: وُجُوبُهُ.

واختَارَ أيضًا قِسمَةَ الدَّينِ، ولَو في ذِمَّةٍ واحِدَةٍ. (خطه)[٢]. «م».

(٢) أي: مَن فَعَلَ ذلِكَ. (ق)[٣]. «جـ».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٥٤).

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٠١).

[٣] انظر: «كشاف القناع» (٨/٤٩٠).

لَهُ(١): فَالأُجْرَةُ عَلَيْهِ(٢).

---

(١) أي: لِمَا جَرَتِ العَادَةُ بِتَوَلِّيهِ. «جـ».

(٢) قوله: (**فَإِنِ اسْتَأْجَرَ لَهُ... إلخ**) أي: إنِ استَأجَرَ أحَدًا لِتولِّي ما جَرَتِ العَادَةُ بِتَولِّيهِ إيَّاهُ، فالأُجرَةُ عليه. «ب».

قال في «ش ق»[١] بَعدَ قَولِ المَاتِنِ: «غَرِمَهَا»: مِنْ مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ بَذَلَهَا عِوَضًا عمَّا يَلزَمُهُ. «جـ».

بِخِلافِ ما جَرَتِ العَادَةُ أَنَّهُ يَستَنِيبُ فيه، فإنَّه يَستَأجِرُ مِن مَالِ الشَّرِكَةِ. «ط».

وما جَرَت عادَةٌ بأَن يَستَنِيبَ فيهِ: فلَهُ أن يَستَأجِرَ، حتَّى شَرِيكَهُ، لِفِعْلِهِ، كنَقلِ طَعامٍ، ونَحوِهِ، ككَيلِهِ، وكَاستِئجَارِ غَرَائِرِ شَرِيكِهِ لِنَقلِهِ فيها، أو دَارِهِ لِيُحرِزَهُ فِيها. نَصًّا.

ولَيسَ لَهُ فِعلُهُ لِيَأخُذَ أُجرَتَهُ بلا استِئجَارِ صاحِبِهِ لَهُ؛ لأنَّه قد تبَرَّعَ بما لا يَلزَمُهُ، فلم يَستَحِقَّ شَيئًا. «م».

«فائِدَةٌ»: ذَكَرَ بَعضُهُم: إنِ اشتَرَى فِي ذِمَّتِهِ لِرَبِّ المَالِ، ثُمَّ نَقَدَهُ ورَبِحَ، ثُمَّ أجازَهُ، فلَهُ الأُجرَةُ، فِي رِوَايَةٍ.

وعَنهُ: لَهُ أجرُ مِثلِهِ.

وفِي «المُغنِي»: ما لَم يُحِطْ بِالرِّبحِ، ونَقلَهُ صَالِحٌ، وأَنَّهُ كانَ يَذهَبُ إِلَى أنَّ الرِّبحَ لِرَبِّ المَالِ، ثُمَّ استَحسَنَ هذَا بَعْدُ.

وعَنهُ: لهُ الأقلُّ أو مَا شَرَطَهُ.

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٩٠).

وعَنهُ: يَتَصَدَّقَانِ بِهِ.

وذَكَرَ شَيخُنا: ظاهِرُ المَذهَبِ: أَنَّهُ بَينَهُما. وفِي بَعضِ كَلامِهِ: إنْ أجازَهُ بِقَدرِ المَالِ والعَمَلِ. وجَعَلَ مِثلَهُ مَنِ اتَّجَرَ بِمَالِ الغَيرِ، أو قَامَ بِعَينٍ فنَتَجَت، أو زَرَعَ أرضًا فَتَبِينُ هِي أو بعضُها لِغَيرِهِ، أو الفَلَّاحُ الأَوَّلُ حَرَثَها. وقالَ: كذَا جَعَلَهُ عُمَرُ لَمَّا أقرَضَ أبُو مُوسَى لِابنِهِ وأَخَذَهُ[١] مِن بَيتِ المَالِ[٢]. (من الفروع)[٣] باختصار. «د».



---

[١] في الأصل: «وجده» والتصويب من «الفروع».

[٢] أخرجه البيهقي (٦/١١٠).

[٣] «الفروع» (٧/١١٧).

(فَصْلٌ)

النَّوعُ (الثَّانِي: المُضَارَبَةُ)، مِنَ الضَّرْبِ فِيْ الأَرْضِ(١)، وَهُوَ: السَّفَرُ لِلتِّجَارَةِ. قَالَ تَعَالَى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [المُزمِّل: ٢٠] وتُسَمَّى: قِرَاضًا(٢)، وَمُعَامَلَةً(٣).

---

(١) قوله: (مِنَ الضَّرْبِ فِيْ الأَرْضِ... إلخ) وهِي تَسمِيَةُ أهلِ العِرَاقِ.
ويَحتَمِلُ أن يَكُونَ: مِن ضَرْبِ كُلٍّ مِنهُمَا بِسَهمٍ في الرِّبحِ.
وسمَّاهَا أهلُ الحِجَازِ: قِرَاضًا. مِن: قَرَضَ الفَأرُ الثَّوبَ، أي: قَطَعَهُ. كَأَنَّ رَبَّ المالِ اقتَطَعَ للعَامِلِ قِطعَةً مِن مالِهِ وسَلَّمَهَا لِلعَامِلِ، واقتَطَعَ له قِطعَةً مِن ربحِهَا.
وقيلَ: مِن المُسَاوَاةِ والموازَنَةِ، يُقالُ: تَقارَضَ الشَّاعِرَانِ، إذا تَوَازَنَا. (حاشية إقناع لمنصور)[١]. «د».

(٢) عندَ أهلِ الحِجَازِ. ومُضارَبَةً عِندَ أهلِ العِرَاقِ. «ن».

(٣) وتَنعَقِدُ بمَا يُؤدِّي مَعنَى ذلِكَ. وهِي أمانَةٌ، ووكَالَةٌ. فإن رَبِحَ، فَشَرِكَةٌ، وإن فَسَدَت فإجَارَةٌ، وإن تَعدَّى فَغَصْبٌ. «ط».
«وإن فَسَدَت فإجَارَةٌ» أي: كإجَارَةٍ فاسِدَةٍ. (ش م)[٢]. لَهُ أُجرَةُ المِثلِ.
«وإن تَعدَّى فَغَصْبٌ» يَرُدُّ المَالَ وربحَهُ، ولا أُجرَةَ لَهُ، ويَضمَنُهُ. (ح ع ث)[٣]. «ك».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٦٠٢/٢).
[٢] «شرح المنتهى» (٥٦١/٣).
[٣] «حاشية عثمان» (٢١/٣).

وَهِيَ: دَفْعُ مَالٍ(١) مَعْلُوْمٍ (لِمُتَّجِرٍ)، أيْ: لِمَنْ يَتَّجِرُ (بِهِ، بِبَعْضِ

قال في «الرعاية الكبرى»: وإن تعدَّى المُضَارِبُ الشَّرطَ، أو فعَلَ ما لَيسَ لَه فِعلُه، أو تَرَكَ ما يَلزَمُهُ: ضَمِن المالَ، ولا أُجرَةَ له، ورِبحُه لِرَبِّه. وعَنهُ: لهُ أُجرَةُ المثلِ. (ش منتهى)[١].

قال ناظِمُ «المُفْرَداتِ»[٢]:

وإنْ تعَدَّى عامِلٌ ما أمَرا ... بهِ الشَّرِيكُ ثمَّ رِبْحٌ ظَهَرا
فأُجْرَةُ المِثْلِ لَهُ، وَعَنهُ، لا ... والرِّبْحُ لِلمَالِكِ نَصٌّ نُقِلَا

قال في «المغني» و«الشرح»: له أُجْرَةُ مِثْلِه ما لم يَحُطَّ بالرِّبْحِ. ونقلَه صالِحٌ، وأنَّ أحمدَ كان يَذْهَبُ إلى أن الرِّبْحَ لرَبِّ المالِ، ثم اسْتَحْسَنَ هذا بعدُ. (خطه). «م».

(١) قوله: (وَهِيَ: دَفْعُ مَالٍ) قال في «الإقناع»[٣]: وهِي: دَفعُ مالٍ ومَا في مَعنَاهُ. انتهى. أي: فالضَّمِيرُ عائِدٌ علَى الدَّفعِ، أي: دَفعُ مالٍ، أو مَا في مَعنَى الدَّفعِ، كالوَدِيعَةِ ونَحوِهَا. «ك».

وإنْ قال: بعْ هذَا العَرْضَ، وضَارِبْ بثَمَنِه. صَحَّ. هذا المذهبُ، نصَّ عليه، وعليه أكثرُ الأصحابِ. جَزَم به في «الهِدايَةِ»، و«الوَجيزِ»، و«المُغْني»، و«الشَّرْحِ»، وغيرِهم. (إنصاف)[٤]. «ع».

---

[١] «شرح المنتهى» (٥٦٢/٣).
[٢] انظر: «الإنصاف» (٥٢/١٤).
[٣] «الإقناع» (٢٥٩/٢).
[٤] «الإنصاف» (٦٩/١٤).

رِبْحِهِ)، أيْ: بِجُزْءٍ مُشَاعٍ مَعْلُوْمٍ مِنْهُ، كَمَا تَقَدَّمَ(١).

فَلَوْ قَالَ: خُذْ هَذَا الْمَالَ مُضَارَبَةً، وَلَم يَذْكُرْ سَهْمَ العَامِلِ: فَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِرَبِّ الْمَالِ، وَالوَضِيْعَةُ عَلَيهِ، وَلِلْعَامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ(٢).

«فائدة»: كُلُّ ما يَعُودُ بجهالَةٍ في الرِّبحِ يَفسُدُ بِهِ عَقدُ المُضارَبَةِ والعِنَانِ. «ن».

(١) قال في «الغاية»[١]: والمُضَارَبُ أَمِينٌ بِالقَبضِ، وَكِيلٌ بِالتَّصرُّفِ، شَرِيكٌ بالرِّبحِ، أجِيرٌ بِالفَسَادِ، غاصِبٌ بِالتَّعَدِّي، مُقتَرِضٌ بِاشتِرَاطِ كُلِّ الرِّبحِ لَهُ، مُستَبضِعٌ بِاشتِرَاطِ كُلِّ الرِّبحِ لِربِّ المالِ. «ع».

(٢) نَصَّ علَيهِ، وهُوَ قَولُ الجُمهُورِ. «ك».

«فائِدَةٌ»: لَيسَ للمُضَارِبِ أنْ يَخْلِطَ مالَ المُضارَبَةِ بغَيرِه مُطْلَقًا. عَلَى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. جَزَمَ بِهِ في «المُغْني»، و«الشرْحِ».

وعَنهُ: يَجُوزُ بمَالِ نَفْسِهِ. (إنصاف)[٢]. «ع».

«فائِدَةٌ»: لو أَخذَ ماشِيَةً ليَقُومَ علَيهَا بِرَعْيٍ وعَلْفٍ وسَقْيٍ وحَلْبٍ، وغَيرِ ذلِكَ، بِجُزْءٍ مِن دَرِّها ونَسْلِها وصُوفِها، لَم يَصِحَّ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، نصَّ عليه. قال في «الفُروعِ»: هذا المذهبُ. وجزَم به في «المُغْني»، و«الشَّرْحِ»، وغيرِهما.

وعَنه: يصِحُّ. اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ في «تَذكِرَتِه»، والشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ. وقدَّمه في «الفائقِ»، و «الرِّعايَةِ الكُبْرَى»، وقال: نصَّ عليه.

---

[١] «غاية المنتهى» (٦٩٢/١).

[٢] «الإنصاف» (٩٩/١٤).

وَإِنْ شُرِطَ جُزْءٌ مِنَ الرِّبْحِ لِعَبْدِ أَحَدِهِمَا، أَوْ لِعَبْدَيْهِمَا: صَحَّ، وَكَانَ لِسَيِّدِهِ. وَإِنْ شَرَطَاهُ لِلْعَامِلِ وَلِأَجْنَبِيٍّ مَعًا- وَلَوْ وَلَدَ أَحَدِهِمَا، أَوِ امْرَأَتَهُ- وَشَرَطَا عَلَيهِ عَمَلًا مَعَ العَامِلِ: صَحَّ، وَكَانَا عَامِلَيْنِ(١)، وَإِلَّا(٢) لَمْ تَصِحَّ المُضَارَبَةُ.

(**فَإِنْ قَالَ**) رَبُّ الْمَالِ لِلْعَامِلِ: اتَّجِرْ بِهِ (**وَالرِّبْحُ بَيْنَنَا. فَنِصْفَانِ**)؛ لأَنَّهُ أَضَافَهُ إِلَيْهِمَا إِضَافَةً وَاحِدَةً، وَلَا مُرَجِّحَ، فَاقْتَضَى التَّسْوِيَةَ.

(**وَإِنْ قَالَ**): اتَّجِرْ بِهِ (**وَلِيَ**) ثَلاثَةُ أَربَاعِهِ، أو ثُلُثُهُ، (**أَوْ**) قَالَ: اتَّجِرْ بِهِ وَ(**لَكَ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ، أَوْ ثُلُثُهُ. صَحَّ**)؛ لأَنَّهُ مَتَى عُلِمَ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا أَخَذَهُ، (**وَالبَاقِي لِلْآخَرِ**)؛ لأَنَّ الرِّبْحَ مُسْتَحَقٌّ لَهُمَا، فَإِذَا قُدِّرَ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا مِنْهُ، فَالبَاقِي لِلآخَرِ بِمَفْهُومِ اللَّفْظِ(٣).

فعَلَى الأَوَّلِ: لَهُ أُجرَةُ مِثْلِه. (إنصاف)[١]. «ع».

(١) **يُؤخَذُ** مِن قَولِهِ: (**وَكَانَا عَامِلَيْنِ**): أَنَّهُ لم يَجعَلِ الرِّبحَ كُلَّهُ لِغَيرِ العَامِلِ، بل جَعَلَ لَهُ مِنهُ جُزءًا، ولِذلِكَ اعتَرَضَ ابنُ نَصرِ اللهِ عِبارَةَ «الفروع»، فَقَالَ: وفِيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّهُ يَقتَضِي أَنَّ الجُزءَ المَشرُوطَ يَكُونُ للأَجنَبِيِّ بِعَمَلِهِ ولا شَيءَ مِنهُ للعَامِلِ، وقَالَ: ولَم أَجِد ذَلِكَ في غَيرِ هذَا الكِتَابِ. انتهى. من «حاشية الإقناع»[٢] للشيخ منصور. «د».

(٢) أي: وإن لم يَشتَرِطَا عَمَلًا مِن الآخَرِ: لم يَصِحَّ. «ط».

(٣) فإن قَالَ: خُذهُ فاتَّجِر فِيهِ، والرِّبحُ كُلُّهُ لِي. فإبضَاعٌ لا حقَّ لِلعَامِلِ فِيهِ.

---

[١] «الإنصاف» (١٤/١٣٨).

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٦٠٣).

و: كُلُّهُ لَكَ. قَرضٌ. (ق)[١]. «ك».

وإن قالَ: اتَّجِر بِهِ ولكَ الثُّلُثُ ورُبُعُ عُشْرِ البَاقِي مِن الرِّبحِ، ونَحوِهِ كـ: اتَّجِر بِهِ على الرُّبُعِ وخُمُسِ ثُمُنِ البَاقي: صَحَّ؛ لأَنَّهُ أجزَاءٌ مَعلُومَةٌ. (ش منتهى)[٢]. «م».

وإن قالَ: اعزِلْ دَيني عَلَيكَ، وقد قارَضْتُكَ بِهِ، ففَعَلَ، واشتَرَى بعَينِهِ شَيئًا للمُضارَبَةِ، فالشِّرَاءُ للمُشتَرِي؛ لأَنَّه اشتَرَى لِغَيرِهِ بمالِ نَفسِهِ، فحصَلَ الشِّرَاءُ لهُ. وإن اشتَرَى في ذمَّتِهِ، فكذلِكَ؛ لأنَّه عَقَدَ القِرَاضَ على ما لا يَملِكُهُ.

وإن وَكَّلَه في قَبضِ دَينِهِ مِن نَفسِهِ: فإذا قَبَضْتَهُ، فقَد جَعَلْتُهُ بيَدِكَ مُضارَبَةً، ففَعَل، صَحَّ؛ لِصِحَّةِ قَبضِ الوكيلِ مِن نَفسِهِ لِغَيرِهِ بإذنِهِ. (شرح منتهى)[٣]. «ك».

وإن قالَ ربُّ المالِ لِعَامِلٍ: اعمَل برَأيكَ، وهُو مُضَارَبٌ بالنِّصْفِ، فدَفَعَهُ، أي: المالَ، لآخرَ لِيَعمَلَ بهِ بالرُّبُعِ: صَحَّ، نَصًّا.

وإن قالَ: أذِنتُكَ في دَفعِهِ مُضارَبَةً، صَحَّ، والمقُولُ لَهُ وَكِيلٌ لرَبِّ المالِ في ذلِكَ.

فإن دَفَعَهُ لآخرَ ولم يَشتَرِط لِنَفسِهِ شَيئًا من الرِّبحِ: صَحَّ. وإن شرَطَ لِنَفسِهِ منهُ شَيئًا: لم يَصِحَّ؛ لأنَّه لَيسَ مِن جِهَتِه مالٌ ولا عَمَلٌ، والرِّبحُ إنَّما

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٦٠).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٦٤).

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥٦٦).

(**وَإِنِ اخْتَلَفَا لِمَنِ**) الجزءُ (**المَشْرُوطُ: فَـ**)ـهُوَ (**لِعَامِلٍ**(١))، قَلِيْلًا كَانَ أَوْ كَثِيْرًا؛ لأَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ بِالعَمَلِ، وَهُوَ يَقِلُّ وَيَكْثُرُ، وَإِنَّمَا تَتَقَدَّرُ حِصَّتُهُ بالشَّرْطِ، بِخِلَافِ رَبِّ المَالِ، فَإِنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ بِمَالِهِ. وَيَحْلِفُ مُدَّعِيْهِ(٢).

يُستَحَقُّ بواحِدٍ مِنهُما. (منتهى وشرحه)[١].

قال عثمانُ[٢]: والفَرقُ بينَ المَسألَتين: أَنَّهُ قَبَضَ المَالَ في الصُّورَةِ الأُولَى مُضارَبَةً، وحَصَلَ مِنهُ عَمَلٌ بَعدَ ذلِكَ بِدَفعِهِ إِلَى غَيرِهِ، بِخِلافِ الثَّانِيَةِ، فإِنَّ المُضارَبَةَ لَم تُوجَد إلَّا مَعَ الثَّاني، حتَّى إنَّ الدَّافِعَ فِيَ الثَّانِيَةِ لو شَرَطَ لِنَفسِهِ مِنَ الرِّبحِ شَيئًا، كانَ العَقدُ فاسِدًا؛ لأَنَّهُ شَرطُ جُزءٍ لأَجنَبِيٍّ لا يَعمَلُ. فتدبَّر. «م».

(١) فإن أَقَامَ كُلُّ واحِدٍ مِنهُمَا بَيِّنَةً بمَا قَالَهُ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ عَامِلٍ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وقَطَعَ بهِ كَثيرٌ مِنَ الأصحَابِ. قاله في (الإنصاف)[٣]. «ع».

(٢) قوله: (**وَيَحْلِفُ مُدَّعِيْهِ**) أي: مُدَّعِي كَونِ المَشرُوطِ للعَامِلِ، وهُو في هَذِهِ المَسأَلَةِ مَنِ استَحَقَّ في الصُّورَتَينِ. (خطه). «أ».

لأَنَّهُ يَحتَمِلُ خِلافَ ما قَالَهُ، فيَجِبُ نَفيُ الاحتِمَالِ. «ل».

إنِ ادَّعَى العَامِلُ الجُزْءَ المَشرُوطَ أَنَّهُ مَشرُوطٌ لَهُ، حَلَفَ علَى ذلِكَ. أو ادَّعَى رَبُّ المَالِ أَنَّهُ للعَامِلِ مَثَلًا إذَا كانَ قَلِيلًا، حَلَفَ علَى ذلِكَ، وصَارَ

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٦٥).
[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٤).
[٣] «الإنصاف» (١٤/١٤٢).

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيْ قَدْرِ الجُزْءِ(١) بَعْدَ الرِّبْحِ: فَقُوْلُ مَالِكٍ بِيَمِيْنِهِ(٢).

(وَكَذَا: مُسَاقَاةٌ، وَمُزَارَعَةٌ)، إِذَا اخْتَلَفَا فِيْ الجُزْءِ المَشْرُوْطِ، أَوْ قَدْرِهِ؛ لِمَا تَقَدَّمَ.

وَمُضَارَبَةٌ: كَشَرِكَةِ عِنَانٍ فِيْمَا تَقَدَّمَ(٣). ....

أيضًا للعَامِلِ، فهُوَ للعَامِلِ في الحَالَتَينِ؛ القِلَّةِ والكَثرَةِ. ولكِن يَختَصُّ رَبُّ المَالِ بالحَلِفِ في قِلَّتِهِ، والعَامِلُ في حَالِ كَثرَتِهِ. انتَهى. (من تقرير الشيخ عبد الله)[١]. «ط».

(١) المَشرُوطِ. «ط».
فقالَ العامِلُ: شَرَطْتَ لي النِّصْفَ. وقالَ المالِكُ: الثُّلُثَ. «ك».

(٢) كَمَا لو قَالَ العَامِلُ: شَرَطتَ لِي رُبعَ الرِّبحِ، وقَالَ المَالِكُ: بَل خُمُسَهُ، أو نَحوَه، فَقَولُ المَالِكِ، بِخِلافِ ما لَوِ اختَلَفَا لِمَنِ الجُزْءُ المَشرُوطُ إِذَا اتَّفَقَا عَلَيهِ، كَمَا لَو قَالَ العَامِلُ: شَرَطتُ لَكَ رُبعَ الرِّبحِ، وقالَ المَالِكُ: بل شَرَطتُهُ لَكَ، فَقَولُ العَامِلِ. والله أعلم. «ع».

(٣) أي: مِمَّا يَجُوزُ للعَامِلِ أن يَفعَلَهُ مِن بَيعٍ، وشِرَاءٍ، وقَبضٍ، ومُطالَبَةٍ، وحَوالَةٍ، ورَدٍّ بِعَيبٍ، وغَيرِ ذلِكَ، وما لا يَجُوزُ لَهُ مِن مُكاتَبَةِ رَقِيقٍ، أو تَزويجِهِ، أو عِتقِهِ، أو نَحوِ ذلِكَ. «ط».
فمَا جَازَ للشَّرِيكِ فِعلُهُ جَازَ للمُضَارِبِ، وما مُنِعَ مِنهُ مُنِعَ مِنهُ. «ك».
«فائدة»: عِندَهُم: أنَّ كُلَّ ما يَعُودُ بجهالَةٍ في الرِّبحِ يَفسُدُ بِهِ عَقدُ المُضارَبَةِ والعِنَانِ. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

وَإِنْ فَسَدَتْ(١): فَالرِّبْحُ لِرَبِّ المَالِ(٢)، وَلِلْعَامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ(٣). ....

«فائِدَةٌ»: قالَ ابنُ القَيِّمِ، رَحِمَهُ اللهُ تعالى: والمُضَارَبُ أمِينٌ، وأَجِيرٌ، ووَكِيلٌ، وشَرِيكٌ.

فَأمِينٌ: إذا قَبَضَ المَالَ. ووَكِيلٌ: إذا تَصرَّفَ فِيهِ. وأجِيرٌ: فِيما يُباشِرُهُ بِنَفسِهِ مِنَ العَمَلِ. وشَرِيكٌ: إذا ظَهَرَ فِيهِ الرِّبحُ. انتهى من (زاد المعاد)[١]. «ب».

(١) قوله: (فَسَدَتْ) الفاسِدُ: ما اختَلَّ شَرطُهُ. والبَاطِلُ: ما اخْتَلَّ رُكْنُهُ. «ب».

(٢) لأنَّ الرِّبحَ نَماءُ المَالِ، والتَّصَرُّفَ فيهِ بإذنِهِ، فكَانَ صَحِيحًا. «ك».

«فائدة»: قال الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ: الرِّبْحُ الحاصِلُ مِن مالٍ لم يَأذَنْ مالِكه في التِّجارَةِ بِهِ، قِيلَ: للمالِكِ. وقِيلَ: للعَامِلِ. وَقِيلَ: يتَصَدَّقان بِهِ.

وقيل: بينَهُما على قَدْرِ النَّفْعَين، بحَسَبِ معْرِفَةِ أَهْلِ الخِبْرَةِ. قالَ: وهُوَ أَصَحُّها. (إنصاف)[٢]. «ع».

(٣) قوله: (وَلِلْعَامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ) ولَو لَم يَحصُل رِبْحٌ. «ط».

أي: سَواءٌ رَبِحَ قَدرَهَا أمْ لَا، أو خَسِرَ. هذَا ظاهِرُ كلامِهِم.

واختَارَ الشَّيخُ[٣]: لَهُ مُضارَبَةُ المِثْلِ.

فعَلَى اختِيَارِ الشَّيخ: إن خَسِرَتِ المُضارَبَةُ، لا شَيءَ له، وإن رَبِحَ فَلَهُ مُضارَبَةُ مِثلِهِ. وهُوَ أقرَبُ إلى الصَّوَابِ. (تقرير عبد الله أبا بطين). «ب».

---

[١] «زاد المعاد» (١/١٥٥).

[٢] «الإنصاف» (١٤/٥٢).

[٣] المراد: تقي الدين.

وعَنهُ: لَهُ الأَقَلُّ مِن أُجرَةِ المِثْلِ أوْ مَا فُرِضَ لهُ مِنَ الرِّبْحَ. (مقنع)[١]. «ع».

ويَتَّجِهُ: مُضَارَبَةُ مِثلِهِ. «أ».

قال الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٢]: والصَّوابُ: أَنَّهُ يَجِبُ فِي المُضارَبَةِ الفاسِدَةِ رِبحُ المِثْلِ، لا أُجرَةُ المِثْلِ، فيُعطَى العَامِلُ ما جَرَت بِهِ العادَةُ أن يُعطَاهُ مِثلُهُ مِن الرِّبحِ، إمَّا نِصفُهُ وإِمَّا ثُلُثُهُ وإِمَّا ثُلُثاهُ.

فأمَّا أن يُعطَى شَيئًا مُقَدَّرًا مَضمُونًا فِي ذِمَّةِ المالِكِ، كَمَا يُعطَى فِي الإِجارَةِ والجَعَالَةِ، فهَذَا غَلَطٌ مِمَّن قالَهُ.

وسَبَبُ الغَلَطِ: ظَنُّهُ أنَّ هذَا إجارَةٌ، فأعطَاهُ فِي فاسِدِها عِوَضَ المِثلِ كما يُعطِيهِ فِي المُسمَّى الصَّحِيحِ.

ومِمَّا يُبيِّنُ غَلَطَ هذَا القَولِ: أنَّ العَامِلَ قَد يَعمَلُ عَشرَ سِنِينَ، فلو أُعطِي أُجرَةَ المِثلِ لأُعطِيَ أضعَافَ رَأسِ المالِ، وهُو فِي الصَّحِيحَةِ لا يَستَحِقُّ إلَّا جُزءًا مِن الرِّبحِ إن كَانَ هُناك رِبحٌ، فكَيفَ يَستَحِقُّ فِي الفاسِدَةِ أضعَافَ ما يَستَحِقُّهُ فِي الصَّحِيحَةِ؟!. «د».

«فائِدَةٌ»: قال في «الرعاية الكبرى»: وإن تعدَّى المُضَارِبُ الشَّرطَ، أو فعَلَ ما لَيسَ لَه فِعلُه، أو تَرَكَ ما يَلزَمُهُ: ضَمِن المالَ، ولا أُجرَةَ له، ورِبحُه لِرَبِّه. وعَنهُ: لهُ أُجرَةُ المثلِ. (حاشية م ص على منتهى)[٣]. «د».

---

[١] انظر: «المقنع مع الإنصاف» (١٤/٦٥).

[٢] «مجموع الفتاوى» (٢٠/٥٠٩).

[٣] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٠٦).

وَتَصِحُّ: مُؤَقَّتَةً، وَمُعَلَّقَةً(١).

(**وَلَا يُضَارِبُ**(٢)) العَامِلُ (**بِمَالٍ لآخَرَ إِنْ أَضَرَّ الأَوَّلَ**(٣)، **وَلَمْ يَرْضَ**)؛ لأَنَّهَا تَنْعَقِدُ عَلَى الحَظِّ والنَّمَاءِ، فَلَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَفْعَلَ مَا يَمْنَعُهُ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا ضَرَرٌ عَلَى الأَوَّلِ، أَوْ أَذِنَ: جَازَ.

(**فَإِنْ فَعَلَ**)؛ بِأَنْ ضَارَبَ لِآخَرَ، مَعَ ضَرَرِ الأَوَّلِ، بِغَيْرِ إِذْنِهِ: (**رَدَّ حِصَّتَهُ**) مِنْ رِبْحِ الثَّانِيَةِ (**فِيْ الشَّرِكَةِ**) الأُوْلَى(٤)؛ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ بِالمَنْفَعَةِ الَّتِي

---

(١) قوله: (**وَتَصِحُّ: مُؤَقَّتَةً، وَمُعَلَّقَةً**) كـ: هَذَا المَالُ مُضارَبَةً سَنَةً، أو نَحوَ ذلِكَ. (وَمُعَلَّقَةً) كـ: إِذَا قَبَضتَ مالي مِن زَيدٍ فَهُوَ مَعَكَ مُضارَبَةً. «ط».
وإن قالَ: ضارِب بهذَا المالِ، فإذا مضَى كَذَا، فلا تَشترِ شَيئًا، أو: فَهُو قَرضٌ، فإذا مضَى الوقتُ المعيَّنُ: لم يَشتَر في الأُولَى، وإن مضَى في الثَّانِيَةِ، وهو مَتَاعٌ: فلا بأسَ بِهِ، فإذا باعَهُ كانَ قَرضًا، نصًّا، نقلَهُ مُهَنَّا. وتَصِحُّ مُعلَّقَةً؛ لأنَّها إذْنٌ في التصرُّفِ. (منتهى وشرحه)[١]. «ع».

(٢) وقالَ أكثرُ الفُقَهَاءِ: يَجُوزُ. «ك».

(٣) قال عُثمَانُ في «شرح العمدة»[٢] بَعدَ قَولِهِ: «إنْ ضَرَّ بالأَوَّلِ»: الصَّوَابُ: حَذفُ البَاءِ مِنَ المَفعُولِ، أو زيادَةُ الهَمزَةِ في الفِعْلِ؛ لأَنَّهُ يُقَالُ: ضَرَّهُ، و: أَضَرَّ بِهِ. يَتعدَّى بِنَفسِهِ ثُلاثِيًّا، وبالبَاءِ رُبَاعِيًّا، كما في «المصباح». «ن».

(٤) قوله: (**رَدَّ حِصَّتَهُ... إلخ**) وهي مِنَ المُفرَدَاتِ. وخَالَفَ في «المغني»،

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٦٦).
[٢] «هداية الراغب» (٣/٣٤).

اسْتُحِقَّتْ بالعَقْدِ الأَوَّلِ(١).

و«الشرح». وكذلِكَ قالَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ. «ن».
فيهِ رِوايَةٌ: أنَّ رَبَّ المُضارَبَةِ الأُولَى لا يَستَحِقُّ شَيْئًا من رِبحِ الثَّانِيَةِ. (تقرير ط ن)[١]. «و».
واختَارَ الشَّيخُ[٢]، وإليهِ مَيلُ المُوفَّقِ والشَّارِحِ: أنَّه، أي: رَبَّ الأُولَى لا يَستَحِقُّ من الثَّانِيَةِ شَيْئًا. «ك».
لأنَّهُ لَم يُوجَد مِنهُ مالٌ ولا عَمَلٌ. (خطه). «د».
وقال المُوَفَّقُ: النَّظَرُ يَقْتَضِي أنْ لا يَسْتَحِقَّ رَبُّ المُضارَبَةِ الأولَى مِن رِبْحِ المُضارَبَةِ الثانيةِ شَيئًا.
قال ابنُ رَزِين في «شَرْحِه»: والقِياسُ أنَّ رَبَّ الأُولَى لَيسَ لَهُ شَيءٌ مِن رِبْحِ الثَّانِيَةِ؛ لأنَّهُ لا عَمَلَ لَهُ فِيها، ولا مَالَ.
واخْتارَه الشَّيخُ تَقِيُّ الدينِ. قال في «الفائقِ»: وهُوَ المُخْتَارُ. انتهى[٣]. «س».

(١) قال ابنُ نَصرِ الله في «حواشي الفروع»: وهل الوكيلُ بِجُعلٍ كالمُضارَبِ في ذلك؟ لم أجِدْ من تعرَّضَ لهُ، وتعليلُهُم يَقتَضِي أنَّهُ مِثلُهُ؛ لأنَّهُم علَّلُوا ذلك بأنَّ منافِعَهُ مُستحقَّةٌ، والوكيلُ بِجُعلٍ كذلِكَ. (ح م ص منتهى)[٤]. «د».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.
[٢] مراده: تَقيُّ الدِّينِ.
[٣] انظر: «الإنصاف» (١٤/٩٨).
[٤] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٠٢).

وَلَا نَفَقَةَ لِعَامِلٍ إِلَّا بِشَرْطٍ(١).

قال في «المنتهى»[١]: ولا يَصِحُّ لِرَبِّ المالِ الشِّرَاءُ مِنهُ، أي: مِن مالِ المضَارَبَةِ لِنَفسِهِ، نَصًّا؛ لأنَّه مِلْكُه، كشِرَائِهِ مِن وكيلِهِ وعَبدِهِ المأذُونِ له. وهذا المَذهَبُ.

وعنهُ: يجوزُ. صَحَّحها الأَزَجِيُّ. فعَلَيهَا: يأخُذُ بشُفْعَةٍ.

وقالَ في «الرِّعايَةِ الكُبْرى»: قُلتُ: إنْ ظَهَرَ فِيهِ رِبْحٌ، صحَّ، وإلَّا فَلَا. وكَذَا الخِلَافُ في شِرائِهِ مِن عَبْدِه المَأذونِ لَهُ.

وفي «المنتهى»[٢]: وإنِ اشتَرَى شَرِيكٌ نَصيبَ شَرِيكِهِ: صَحَّ؛ لأنَّه مِلْكُ غَيرِه، أشبَهَ ما لو لم يَكُن بائِعُه شَرِيكًا. وإنِ اشتَرَى الجَميعَ: صحَّ في نَصيبِ مَن باعَهُ فقَط. انتهى.

قال أحمَدُ في الشَّرِيكَينِ في الطَّعَامِ، يُرِيدُ أحدُهُما بيعَ حِصَّتِهِ مِن صاحِبِهِ: إن لم يَكُونَا يَعلَمَانِ كَيلَهُ، فلا بأسَ، وإن عَلِمَا كَيلَهُ، فلا بُدَّ مِن كَيلِهِ.

يَعنِي: أنَّ مَن عَلِمَ مَبلَغَ شَيءٍ، لم يَبِعْهُ صُبرَةً، وإن باعَهُ إيَّاهُ بالكَيلِ أو الوَزنِ جازَ. (ابن قُندُس)[٣]. (خطه). «م».

(١) قوله: (إلَّا بِشَرْطٍ) كَوَكِيلٍ. «ك».

وقالَ الشَّيخُ[٤]: لَيسَ للعَامِلِ نَفَقَةٌ إلَّا بِشَرطٍ أو عَادَةٍ. (خطه). «د».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٥٧١).
[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٧١).
[٣] «حاشية الفروع» (٧/١٠٣).
[٤] أي: تَقيُّ الدِّينِ.

(وَلَا يُقْسَمُ) الرِّبْحُ **(مَعَ بَقَاءِ العَقْدِ)**، أي: المُضَارَبَةِ، **(إِلَّا بِاتِّفَاقِهِمَا)**؛ لِأَنَّ الحَقَّ لَا يَخْرُجُ عَنْهُمَا، وَالرِّبْحُ وِقَايَةٌ لِرَأْسِ الْمَالِ.

(وَإِنْ تَلِفَ رَأْسُ الْمَالِ، أَوْ) تَلِفَ **(بَعْضُهُ)** قَبْلَ التَّصَرُّفِ: انْفَسَخَتْ فِيهِ المُضَارَبَةُ، كَالتَّالِفِ قَبْلَ القَبْضِ.

وكذلِكَ قالَ ابنُ القَيِّمِ، رحمه الله، كمَا ذكَرَهُ في «شرح منصور للمنتهى».

قال في «الإنصاف»[١]: وهو قَويٌّ. (خطه). «س».

قال في «الفائق»: ولو اشتَرَطَ النفقَةَ، لم يأخُذ لغَيرِهِ مُضارَبَةً، وإن لم يَتَضَرَّر، نصَّ عليه، وقدَّمَهُ في «الشرح»، وحملَهُ المُوَفَّقُ علَى الاستحبابِ. انتهى من (حاشية الإقناع)[٢]. «د».

استَشكَلَ ابنُ نَصرِ اللهِ جَوَازَ شَرطِ النَّفقَةِ معَ عَدَمِ جَوَازِ شَرطِ زِيادَةِ دَرَاهِمَ لأَحدِهِمَا، وذكَرَ في «الفُرُوقِ»: أنَّ ذلِكَ- أي: النفقَةَ- إباحَةٌ. (خطه). «س».

«فَإِنْ شُرِطَتْ وَاختَلَفَا، فَلَهُ نَفَقَةُ مِثْلِهِ عُرْفًا... إلخ»[٣] تَرَدَّدَ ابنُ نَصرِ الله؛ هَل هِيَ مِن رَأسِ المَالِ، أو الرِّبحِ؟.

قالَ مَنصُورٌ: قُلتُ: بَلِ الظَّاهِرُ: أنَّها مِنَ الرِّبحِ. انتهى. أي: فإن لم يَكُن رِبحٌ، فَلَا نَفقَةَ فِيمَا يَظهَرُ. فتدبَّر. (ح ع ث)[٤]. «ك».

---

[١] «الإنصاف» (١٤/١٠٩).

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٦٠٢).

[٣] هذه عبارة «المنتهى».

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٢٩).

وَإنْ تَلِفَ (**بَعْدَ التَّصَرُّفِ**(١)): جُبِرَ مِنَ الرِّبْحِ؛ لأَنَّهُ دَارَ فِيْ التِّجَارَةِ، وَشَرَعَ فِيْمَا قُصِدَ بالعَقْدِ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ المُؤَدِّيَةِ إِلَى الرِّبْحِ.

(**أَوْ خَسِرَ**) فِيْ إِحْدَى سِلْعَتَيْنِ، أَوْ سَفْرَتَيْنِ: (**جُبِرَ**) ذَلِكَ (**مِنَ الرِّبْحِ**)، أَيْ: وَجَبَ جَبْرُ الخُسْرَانِ مِنَ الرِّبْحِ، وَلَم يَسْتَحِقَّ العَامِلُ شَيْئًا إِلَّا بَعْدَ كَمَالِ رَأْسِ الْمَالِ؛ لأَنَّهَا مُضَارَبَةٌ وَاحِدَةٌ(٢).

(**قَبْلَ قِسْمَتِهِ**) نَاضًّا(٣)، (**أَوْ تَنْضِيْضِهِ**(٤)) مَعَ مُحَاسَبَتِهِ. فَإِذَا احْتَسَبَا، وَعَلِمَا مَا لَهُمَا: لَمْ يُجْبَرِ الخُسْرَانُ بَعْدَ ذَلِكَ مِمَّا قَبْلَهُ؛ تَنْزِيْلًا لِلتَّنْضِيْضِ مَعَ المُحَاسَبَةِ مَنْزِلَةَ المُقَاسَمَةِ.

---

(١) ولو بِصَرفِ أحَدِ النَّقدَينِ بالآخَرِ. «م».

(٢) حُكمُ المُضَارَبِ في دَعوَى التَّلَفِ حُكمُ الوَكِيلِ، على ما تَقدَّمَ؛ لأَنَّ تأمِينَهُ يَقتَضِي ذلِكَ. «ن».

(٣) قوله: (**نَاضًّا**) أي: حالَ كَونِهِ نَقدًا. (ح ع)[١]. «ك».

قوله: (**نَاضًّا**) أي: بأحَدِ النَّقدَينِ. (تقرير ط ن)[٢]. «و».

(٤) أي: تَصفِيَتِهِ مِنَ العُرُوضِ بِجَعلِهِ كُلِّهُ نَقدًا. (ح ع)[٣]. «ك».

أي: تَصفِيَتِهِ؛ بأن يَرُدَّ نَقدًا كمَا أخَذَ، فإن كانَ أخَذَ فِضَّةً يَصِيرُ كذلِكَ، وإن كَانَ أخَذَ ذَهبًا كذلِكَ. «ط».

---

[١] «هداية الراغب» (٢/٣٥).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «هداية الراغب» (٢/٣٥).

وَإِنِ انْفَسَخَ العَقْدُ، وَالمَالُ عَرْضٌ أَوْ دَيْنٌ(١)، فَطَلَبَ رَبُّ الْمَالِ تَنْضِيْضَهُ: لَزِمَ العَامِلَ(٢).

---

(١) أو كَانَتِ المُضَارَبَةُ دَرَاهِمَ والمَالُ دَنانِيرَ، أو عَكسُه، لَزِمَ تَنضِيضُهُ.
وإن رَضِيَ ربُّه بأَخذِهِ، أي: مالِ المضارَبَةِ: قَوَّمَهُ، ودَفَعَ حِصَّةَ العَامِلِ، مِن الرِّبحِ الذي ظَهَرَ بتَقويمِهِ، ومَلَكَ رَبُّ المالِ ما قابلَ حِصَّةَ العامِلِ، إن لم تكُن حِيلَةً على قَطْعِ رِبحِ عامِلٍ، كشِرَائِهِ خَزًّا في الصَّيفِ لِيَربَحَ في الشِّتَاءِ، ونَحوِهِ، كرَجاءِ دُخُولِ مَوسِمٍ، أو قَفَلٍ: فيَبقَى حَقُّهُ في رِبحِهِ. (منتهى ش)[١]. «م».

(٢) قال في «الإقناع»[٢]: ومَهمَا بَقِي العَقــدُ علَى رَأسِ المَـالِ، وَجَـبَ جَبْرُ خُسرَانِهِ مِن رِبحِهِ، وإن اقتَسَمَا الرِّبحَ. قالَ أحمَدُ: إلَّا أن يَقبِضَ رَأسَ المَالِ صاحِبُهُ ثُمَّ يَرُدَّهُ إلَيهِ، فَيَقُولَ: اعمَل بِهِ ثانيةً. فَمَا رَبِحَ بَعدَ ذلِكَ لا يُجبَرُ بِهِ وَضِيعَةُ الأَوَّلِ. وأمَّا ما لا يُدفَعُ، فَحَتَّى يَحتَسِبَا حِسَابًا كالقَبْضِ.
قِيلَ: وَكَيفَ يَكُونُ حِسابًا كالقَبضِ؟.
قَالَ: يَظهَرُ المَالُ، يَعنِي يَنِضُّ[٣] ويَجِيءُ، فَيَحتَسِبانِ عليهِ. وإن شَاءَ صَاحِبُهُ قَبَضَهُ.
قِيلَ لَهُ: فَيَحتَسِبَانِ عَلَى المتاعِ؟.
قالَ: لا يَحتَسِبَانِ إلَّا عَلَى النَّاضِّ؛ لِأَنَّ المتَاعَ قَد يَنحَطُّ سِعرُهُ ويَرتَفِعُ.

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٧٧).
[٢] «الإقناع» (٢/٢٦٦).
[٣] سقطت: «قِيل: وكيف يكُونُ حِسابًا كالقبضِ؟ قال: يظهرُ المالُ. يعني: يِنضُّ» من الأصل. والمثبت من «الإقناع».

وَتَبْطُلُ: بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا(١). فَإِنْ مَاتَ عَامِلٌ، أَوْ مُوْدَعٌ، أَوْ وَصِيٌّ(٢)، وَنَحْوُهُ، وَجُهِلَ بَقَاءُ مَا بِيَدِهِم: فَهُو دَيْنٌ في التَّرِكَةِ؛ لأَنَّ الإخْفَاءَ وَعَدَمَ التَّعْيينِ كَالغَصْبِ(٣).

وَيُقبَلُ قَوْلُ العَامِلِ: فِيمَا يَدَّعِيْهِ مِنْ هَلَاكٍ، وَخُسْرَانٍ(٤)، وَمَا يَذْكُرُ أَنَّهُ

انتهى. (من خطه). «ل».

(١) فإن كانَ رَبَّ المَالِ، فأرادَ الوَارِثُ تَمامَهُ، والمَالُ عَرْضًا، لَم يَجُز. وإن كانَ العَامِلَ، وكانَ عَرْضًا، لم يَجُز ودَفَعَهُ إلَى الحَاكِم فَيَبِيعَهُ. «ك».

(٢) قُلتُ: وقِياسُهُ: وكيلٌ، وأجيرٌ، وعامِلُ وَقْفٍ، وَنَاظِرُه[١]، ونَحوُهُ. (ش م)[٢]. «ك».

(٣) ولأنَّ الأصلَ بَقَاءُ المالِ بِيَدِ الميِّتِ، واختِلاطُهُ بجُملَةِ التَّرِكَةِ، ولا سَبيلَ إلى مَعرِفَةِ عَينِهِ، فكانَ دَينًا. (ش منتهى)[٣].

ولَو أقامَ رَبُّ المَـالِ بَيِّنَةً أنَّ المَـالَ رِبحٌ، لَزِمَهُ أيضًا. (تقريره)[٤]. «م».

(٤) وتَفرِيطِهِ. وحُكمُهُ في دَعوَى التَّلَفِ حُكمُ الوَكِيلِ، علَى ما تقَدَّمَ؛ لأنَّ تَأمِينَهُ يَقتَضِي ذلِكَ. «ك».

قال في «التنقيح»[٥]: وإن قَالَ عَامِلٌ: رَبِحتُ ألفًا، ثُمَّ قالَ: غَلَطتُ، أو: نَسِيتُ، أو: كَذَبتُ. لَم يُقبَلْ. «ع».

---

[١] سقطت: «وَنَاظِرُه» من الأصل.

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٧٩).

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥٧٩).

[٤] من تقريرات أبا بطين.

[٥] «التنقيح» ص (٢٦٩).

اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، أوْ لِلمُضَارَبَةِ؛ لأَنَّهُ أَمِيْنٌ(١).

وَالقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ: فِيْ عَدَمِ رَدِّهِ إِلَيْهِ(٢).

---

(١) وكَما يُقبَلُ قَولُهُ في قَدْرِ رَأسِ المالِ إجماعًا، ذكَرَهُ ابنُ المُنذِرِ. «ك». «فائِدَةٌ»: لو كَانَ المُضَارَبُ يَدفَعُ إلى رَبِّ المَالِ في كُلِّ وَقتٍ شَيئًا مَعلُومًا، ثُمَّ طَلَبَ رَبُّ المَالِ رَأسَ مالِهِ، فقَالَ المُضَارَبُ: كُلُّ ما دَفَعتُ إلَيكَ مِن رَأسِ المَالِ، ولَم أكُن أربَحُ شَيئًا. فَقَولُ المُضَارَبِ في ذلِكَ، نَصَّ عَليهِ في رِوَايَةِ مُهَنَّا. نَقلَهُ في «شرح الإقناع».(عثمان)[١]. «ن».

(٢) قوله: (فِيْ عَدَمِ رَدِّهِ إِلَيْهِ) لأَنَّهُ قَبَضَ المَالَ لِحَظِّ نَفسِهِ، فلَم يُقبَل قَولُهُ في دَعوَى الرَّدِّ، كالوَكِيلِ بِجُعلٍ، والوَصِيِّ بِهِ، ونَحوِهِم مِمَّن قَبَضَ المالَ لِحَظِّ نفسِهِ. «ن».

ويُقبَلُ قَولُ مالكٍ في صِفَةِ خُروجِهِ عن يَدِهِ، فإنْ قالَ: أعطَيتُكَ ألفًا قِرَاضًا على النِّصفِ مِن ربحِهِ. وقالَ العامِلُ: بل قَرْضًا لا شَيءَ لَكَ مِن رِبحِهِ، فقولُ رَبِّ المالِ[٢]؛ لأنَّ الأصلَ بَقاءُ مِلْكِه علَيهِ. فإذا حَلَفَ: قُسِمَ الرِّبحُ بَينَهُمَا.

وإن خَسِرَ المالُ، أو تَلِفَ، فقالَ رَبُّ المَالِ: كانَ قَرْضًا. وقالَ العامِلُ: كان قِرَاضًا، أو: بضَاعَةً، فقَولُ رَبِّهِ أيضًا؛ لأنَّ الأَصلَ في القَابِضِ لمالِ غَيرِهِ الضَّمَانُ.

ولو أقامَا بيِّنَتَينِ: قُدِّمَت بيِّنَةُ عامِلٍ؛ لأنَّ معَهَا زِيادَةَ عِلْمٍ.

---

[١] «حاشية عثمان» (٣٥/٣).

[٢] سقطت: «فقولُ رَبِّ المالِ» من الأصل.

وإن قال ربُّ المالِ: كانَ بِضَاعَةً. وقال العامِلُ: كانَ قَرْضًا، حلَفَ كُلٌّ مِنهُمَا على إنكارِ ما ادَّعاهُ خَصمُهُ[١]، وكان لهُ أجرُ عَمَلِهِ لا غَيرُ. ويُقبلُ قَوْلُ مالِكٍ في قَدْرِ ما شُرِطَ لِعامِلٍ.

فإن أقامَا بيِّنتَينِ: قُدِّمَت بيِّنةُ عامِلٍ. (منتهى ش)[٢]. «م».



[١] سقطت: «على إنكارِ ما ادَّعاهُ خَصمُهُ» من الأصل.

[٢] «شرح المنتهى» (٥٨٣/٣).

(فَصْلٌ)

(الثَّالِثُ: شَرِكَةُ الوُجُوهِ)، سُمِّيَتْ بِذَلِكَ: لأَنَّهُمَا يُعَامِلَان فِيهَا بِوَجْهِهِمَا، أَيْ: جَاهِهِمَا. وَالجَاهُ وَالوَجْهُ: وَاحِدٌ.

وَهِيَ: أَنْ يَشْتَرِكَا، عَلَى (أَنْ يَشْتَرِيَا فِيْ ذِمَّتَيْهِمَا) مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ لَهُمَا مَالٌ (بِجَاهِهِمَا، فَمَا رَبِحَاهُ: فَـ)ـهُوَ (بَيْنَهُمَا)، عَلَى مَا شَرَطَاهُ(١)، سَوَاءٌ عَيَّنَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ ما يَشْتَرِيهِ، أَوْ جِنْسَهُ، أَوْ وَقْتَهُ، أَوْ لَا(٢). فَلَوْ قَالَ: مَا اشْتَرَيْتَ مِنْ شَيءٍ فَبَيْنَنَا: صَحَّ(٣).

---

(١) قوله: (عَلَى مَا شَرَطَاهُ) مِن تَسَاوٍ، وتَفاضُلٍ؛ لأنَّ أحَدَهما قد يَكُونُ أوثَقَ عندَ التُّجَّارِ، وأبصَرَ بالتِّجارَةِ مِن الآخَرِ. (ش منتهى)[١]. «ب».

(٢) ولا يُشتَرَطُ ذِكرُ جِنسٍ، أي: جِنسِ ما يَشتَرِيَانِهِ. ولا وَقتٍ، أي: مُدَّةِ الشَّرِكَةِ، خِلافاً لأبي حنيفَةَ في اشتِرَاطِ الثَّلاثَةِ. (ح ع ن)[٢]. «ك».

واشتَرَطَ أبو حنيفَةَ: ذِكرَ الوَقْتِ، أو المالَ، أو صِنْفًا مِن الثِّيابِ.

واشتَرَطَ مالكٌ، والشَّافعيُّ: ذِكْرَ شُرُوطِ الوَكالةِ. (خطه)[٣]. «م».

(٣) ولا يُعتَبَرُ ذِكْرُ شُرُوطِ الوَكالَةِ؛ لأنَّها دَاخِلَةٌ في ضِمنِ الشَّرِكَةِ، بدَلِيلِ المضارَبَةِ، وشَرِكَةِ العِنَانِ. (ش م)[٤]. «ك».

وجَزَمَ بَعضُهُم مِن هذِهِ المَسألَةِ صِحَّةَ الوَكالَةِ بِشِرَاءِ شَيءٍ إذَا لم يُعَيِّنْهُ

---

[١] «شرح المنتهى» (٥٨٦/٣).

[٢] «حاشية عثمان» (٣٨/٣).

[٣] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥٥٨/٥).

[٤] «شرح المنتهى» (٥٨٦/٣).

(**وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا: وَكِيْلُ صَاحِبِهِ**(١)، **وكَفِيلٌ عَنْهُ بِالثَّمَنِ**)؛ لأَنَّ مَبْنَاهَا عَلَى الوَكَالَةِ والكَفَالَةِ.

(**وَالمِلْكُ بَينَهُمَا: عَلَى مَا شَرَطَاهُ**(٢))؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «المُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوْطِهِم»[١].

(**وَالوَضِيْعَةُ: عَلَى قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا**(٣))، كَشَرِكَةِ العِنَانِ؛ لأَنَّها في مَعْنَاهَا. (**وَالرِّبْحُ: عَلَى مَا شَرَطَا**(٤))، كَالعِنَانِ(٥). **وَهُمَا في تَصَرُّفٍ: كَشَرِيْكَيْ عِنَانٍ**(٦).

الوَكِيلُ ولا ثَمَنَهُ. «ل».

(١) فيمَا يَشتَرِيهِ ويَبِيعُهُ. «ك».

(٢) قوله: (**وَالمِلْكُ بَينَهُمَا: عَلَى مَا شَرَطَاهُ**) فإنْ لَم يَشتَرِطَا مِلكًا فَمَا اشتَرَيَا فَبَينَهُمَا. (تقرير)[٢]. «ل».

(٣) قوله: (**وَالوَضِيْعَةُ: عَلَى قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا**) فمَن لَهُ فيهِ الثُّلُثَانِ: فعَلَيهِ ثُلُثَا الوَضِيعَةِ. ومَن لَهُ الثُّلُثُ: فعلَيه ثُلُثُها. «ب».

(٤) مِن رُبعٍ أو ثُلُثٍ أو غَيرِهِ. «ط».

(٥) فيمَا يَجُوزُ ومَا لا يَجُوزُ. «ط».

(٦) فيمَا يجوزُ، ويَمتَنِعُ، ويَجِبُ، وشُرُوطٍ، وإقرَارٍ، وخُصُومَةٍ، وغَيرِها. (ش م)[٣]. «ك».

---

[١] تقدم تخريجه (١٨٦/٦).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «شرح المنتهى» (٥٨٧/٣).

(الرَّابِعُ: شَرِكَةُ الأَبْدَانِ(١))، وَهِيَ(٢): (أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَكْتَسِبَانِ بِأَبْدَانِهِمَا)، أيْ: يَشْتَرِكَانِ فِي كَسْبِهِمَا مِنْ صَنَائِعِهِمَا، فَمَا رَزَقَ اللَّهُ: فَهُوَ بَيْنَهُمَا(٣).

قال في «تصحيح الفروع»[١]: قولُهُ فِي شَرِكةِ الوُجُوهِ: «وهَل ما يَشتَرِيهِ أحدُهُما بَينهُما، أم بِالنِّيَّةِ كَوَكِيلٍ؟ فِيهِ وَجهَانِ- ويَتوجَّهُ في عِنَانٍ مِثلُهُ- وقَطَعَ جَماعَةٌ بالنيَّةِ» انتهى. قال فِي «الرِّعايةِ الكُبرى»: وهُمَا فِي كُلِّ التَّصَرُّفِ وما لَهُما وعَلَيهِمَا كَشَرِيكَي العِنَانِ. وكُلُّ واحِدٍ مِنهُما أمِينُ الآخرِ ووَكِيلُهُ. وإن قالَ لِما بِيَدِهِ: هذا لِي، أو: لَنَا، أو: اشتَرَيتُهُ مِنها لِي، أو: لَنَا، صُدِّقَ مَعَ يَمِينِهِ، سَواءٌ رَبِحَ أو خَسِرَ. انتَهَى.

فَدَلَّ كَلامُهُ أنَّهُ لا بُدَّ مِن النِّيَّةِ. قُلتُ: وهُوَ الصَّوَابُ، وكذلِكَ هُوَ الصَّوَابُ في شَرِكَةِ العِنَانِ، والله أعلَمُ. «د».

(١) وقال الشافعيُّ: شركةُ الأبدانِ كلُّها فاسدَةٌ.

وقال أبو حنيفَةَ: تصحُّ في الصِّناعَةِ، لا في الاكتِسَابِ المُبَاحِ. (خطه)[٢]. «م».

(٢) نوعَان: أحَدُهُما: إلخ. «ك».

(٣) ولو قَالَ أحَدُهُما: أنَا أتقَبَّلُ وأنتَ تَعمَلُ، صَحَّتِ الشَّرِكَةُ. (ق)[٣]. «ك».

---

[١] «تصحيح الفروع» (١١١/٧).

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥٦٠/٥).

[٣] «الإقناع» (٢٧١/٢).

(**فَمَا تَقَبَّلَهُ أَحَدُهُمَا مِنْ عَمَلٍ: يَلزَمْهُمَا فِعْلُهُ**(١))، وَيُطَالَبَانِ بِهِ؛ لأَنَّ شَرِكَةَ الأَبْدَانِ لَا تَنْعَقِدُ إِلَّا عَلَى ذَلِكَ.

وَتَصِحُّ: مَعَ اخْتِلَافِ الصَّنَائِعِ، كَقَصَّارٍ مَعَ خَيَّاطٍ، ولِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا طَلَبُ الأُجْرَةِ(٢). وَلِلْمُسْتَأْجِرِ دَفْعُهَا إِلَى أَحَدِهِمَا. وَمَن تَلِفَت بِيَدِهِ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ: لَمْ يَضْمَنْ(٣).

قال في «الفروع»[١]: وأُجرَةُ ما تَقَبَّلَاهُ فِي الأبدَانِ بِالسَّوِيَّةِ، ويَرجِعُ كُلُّ واحِدٍ علَى الآخَرِ بِنصفِ أُجرَةِ عَمَلِهِ، فِي الأصحِّ.

وعنهُ: إن فَسَدَ لا بِجَهَالةِ الرِّبحِ وَجَبَ المُسمَّى، وذكَرَهُ شيخُنا ظَاهِرَ المَذهَبِ. وأطلَقَ فِي «التَّرغِيبِ» رِوَايَتَينِ.

وأوجَبَ شَيخُنا فِي الفاسِدِ نَصِيبَ المِثلِ، فيَجِبُ مِن الرِّبحِ جُزءٌ جَرَت بِهِ العادَةُ فِي مِثلِهِ، وأنَّهُ قِياسُ مذهَبِ أحمَدَ؛ لِأنَّها عِندَهُ مُشارَكَةٌ لا مِن بَابِ الإِجارَةِ. «د».

(١) قال في «الغاية»[٢]: ويتَّجِهُ: بَعدَ تقبُّلِ أحَدِهما، لا فَسخَ للآخَرِ. (خطه). «م».

(٢) فيُطَالَبُ القَصَّارُ بِمَا علَى الخَيَّاطِ مِن خِيَاطَةٍ، وبِالعَكسِ. «ط».

(٣) وَمَا يَتلَفُ مِنَ الأَعيانِ، أو الأُجرَةِ، بِتَعَدِّي أحَدِهِما أو تَفرِيطِهِ، أو تَحتَ يَدِهِ علَى وجهٍ يُوجِبُ الضَّمانَ علَيهِ، كمَنعٍ أو جُحُودٍ، فهُو، أي: التَّالِفُ، عَلَيهِ وَحدَهُ؛ لِانفِرَادِهِ بِمَا يُوجِبُ الضَّمَانَ.

---

[١] «الفروع» (١١٥/٧).

[٢] «غاية المنتهى» (٧٠٢/١).

(وَتَصِحُّ) شَرِكَةُ الأَبْدَانِ(١): (**فِيْ الاحْتِشَاشِ، وَالاحْتِطَابِ، وَسَائِرِ المُبَاحَاتِ**(٢))، كالثِّمَارِ المَأْخُوْذَةِ مِنَ الجِبَالِ، والمَعَادِنِ، وَالتَّلَصُّصِ عَلَى دَارِ الحَرْبِ؛ لِمَا رَوَى أَبُو دَاوُدَ[١] بإِسْنَادِهِ، عَنْ عَبدِ اللَّهِ(٣)، قَالَ: اشْتَرَكْتُ أَنَا وَسَعْدٌ(٤) وَعَمَّارٌ يَوْمَ بَدْرٍ، فَلَمْ أَجِئْ أَنَا وَعَمَّارٌ بِشَيءٍ، وَجَاءَ

وإِن أقرَّ أحَدُهُما بِمَا فِي يدِهِ مِن الأعيانِ، قُبِل إقرارُهُ عليهِ وعَلَى شرِيكِهِ. ولا يُقبلُ إقرارُهُ بِما فِي يدِ شرِيكِهِ، ولا بِدَينٍ عليهِ، أي: علَى شَرِيكِهِ؛ لِأَنَّهُ لا يَدَ لَهُ علَى ذلِك. (إقناع وشرحه)[٢]. «ك».

قال في «المنتهى» و«شرحه»[٣]: وإقرَارُه، أي: إقرَارُ أحدِهِمَا بما في يَدِهِ: يُقبَلُ علَيهِمَا؛ لأنَّ اليَدَ لهُ، فَقُبِل إقرَارُه بما فيها، بخِلافِ ما في يَدِ شَريكِهِ، أو دَيْنٍ علَيهِ؛ لأنَّه لا يدُلُّ عليه. انتهى.

قوله: (أو دَينٍ) قال في «الغاية»[٤]: ويتَّجِهُ: غَير مُتعلِّقٍ بالشَّرِكَةِ. (خطه). «م».

(١) هذا هو النَّوعُ الثَّاني مِن شَرِكَةِ الأبدَانِ. «ن».

(٢) كالاستِئجَارِ عَلَيها. (ق)[٥]. «ك».

(٣) إذا أُطلِقَ عَبدُ الله، فالمُرَادُ بهِ: عَبدُ الله بنُ مَسعُودٍ. «ط».

(٤) ابنُ أبِي وَقَّاصٍ. «س».

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٣٨٨). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٤٧٤).

[٢] «كشاف القناع» (٥٣٤/٨).

[٣] «شرح المنتهى» (٥٨٩/٣).

[٤] «غاية المنتهى» (٧٠٢/١).

[٥] «الإقناع» (٢٧١/٢).

سَعْدٌ بِأَسِيْرَيْنِ. قَالَ أحْمَدُ: أَشْرَكَ بَيْنَهُم النَّبِيُّ ﷺ.

(وَإِنْ مَرِضَ أَحَدُهُمَا: **فَالكَسْبُ**) الَّذِي عَمِلَهُ أَحَدُهُمَا (**بَيْنَهُمَا**)؛ احْتَجَّ الإِمَامُ بِحَدِيْثِ سَعْدٍ. وَكَذَا: لَو تَرَكَ العَمَلَ لِغَيْرِ عُذْرٍ(١). (**وَإِنْ طَالَبَهُ الصَّحِيحُ أَنْ يُقِيْمَ مُقَامَهُ**(٢): **لَزِمَهُ**)؛ لِأَنَّهُمَا دَخَلَا عَلَى أَنْ يَعْمَلَا، فَإِذَا تَعَذَّرَ عَلَيهِ العَمَلُ بِنَفْسِهِ، لَزِمَهُ أَنْ يُقِيمَ مَقَامَه؛ تَوْفِيَةً لِلْعَقْدِ بِمَا يَقْتَضِيْهِ، وَلِلآخَرِ الفَسْخُ(٣).

---

(١) بأن كانَ حاضِرًا صَحِيحًا. «ك».

(٢) قوله: (مُقَامَهُ) بضمِّ المِيمِ، قِيَاسًا. ويجوزُ الفَتحُ، على ما في «القاموس». وأمَّـا المُجَرَّدُ نَحوَ: قامَ زَيدٌ مَقَامَ عَمرٍو، فبالفَتحِ لا غَيرَ. (خطه)[١]. «م».

(٣) وتَصِحُّ شَرِكَةُ شُهُودٍ وإن قِيلَ بجَوَازِ الأَخذِ علَى الشَّهادَةِ. انتهى.
وعِندَ الشَّيخِ: تَجُوزُ شَرِكَةُ شُهُودٍ. «ك».
قال في «الفروع»[٢]: وتَصِحُّ شَرِكَةُ شُهُودٍ. قالَهُ شَيخُنا، قَالَ: ولِلشَّاهِدِ أن يُقِيمَ مَقَامَهُ إنْ كَانَ علَى عَمَلٍ فِي الذِّمَّةِ. وإِن كانَ الجُعلُ على شَهَادَتِهِ بِعَينِهِ، فالوَجهَانِ. وصَحَّحَ جوازَهُ.
وقالَ أيضًا: إن اشتَرَكُوا علَى أنَّ كُلَّ ما حَصَّلَهُ كُلُّ واحِدٍ بَينَهُم، بِحَيثُ إذا كَتَبَ أحدُهُم وشَهِدَ شَارَكَهُ الآخَرُ وإن لَم يَعمَل، فَهِي شَرِكَةُ الأبدَانِ، تَجُوزُ حَيثُ تجوزُ الوكَالَةُ. وأمَّا حَيثُ لا تَجُوزُ، فَفِيهِ وَجهَانِ،

---

[١] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٦٣).

[٢] «الفروع» (٧/١١٢).

كشَرِكَةِ الدَّلَّالِين.

ومُوجَبُ العَقدِ المُطلَقِ التَّساوِي فِي العَمَلِ والأَجْرِ، وإِن عَمِلَ واحِدٌ أكثَرَ ولَم يَتَبَرَّع، طالَبَ بِالزِّيادَةِ. «د».

قال في «الإنصاف»[١]: لا تَصِحُّ شَرِكَةُ الدَّلالِين. قالَهُ في «التَّرْغيبِ». وذكَرَه القاضي في «المُجَرَّدِ»، واقْتَصَرَ عليه. وقدَّمه في «الفُروعِ»، و«الفَائقِ»، وغيرهما. «ع».

قال في «المنتهى» و«شرحه»[٢]: ولا تَصِحُّ شَرِكَةُ دَلَّالِينَ؛ لأَنَّ الشركةَ الشرعيَّةَ لا تَخرُجُ عن الوكالَةِ والضَّمَانِ، ولا وكالَةَ هُنَا؛ لأَنَّه لا يُمكِنُ تَوكِيلُ أحَدِهِما على بَيعِ مالِ الغَيرِ، ولا ضَمَانَ؛ لأَنَّه لا دَينَ بذلِكَ يَصِيرُ في ذمَّةِ واحِدٍ مِنهُما، ولا تَقَبُّلَ عملٍ.

وفي «الموجز»: تصحُّ.

قال الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ: وتَسلِيمُ الأموالِ إليهِم مَعَ العِلمِ بالشَّرِكَةِ إذْنٌ لهُم. قال: وإن باعَ كلُّ واحدٍ ما أَخَذَ، ولم يُعطِ غَيرَهُ، واشتَرَكا في الكَسبِ: جازَ، في أظهَرِ الوَجهَينِ، كالمُبَاحِ. انتهى.

قوله: «ولا تَصِحُّ شَرِكَةُ دَلَّالِين» هذا المشهورُ المُقدَّمُ في «الفروع».

وقال في «الموجز»: تَصِحُّ. قال الشيخُ تَقيُّ الدين: وقد نصَّ أحمَدُ على جَوَازِها، فقالَ في روايَةِ أبي داودَ، وقد سُئِلَ عن الرَّجُلِ يأخُذُ الثَّوبَ

[١] «الإنصاف» (١٦٦/١٤).

[٢] «شرح المنتهى» (٥٩٣/٣).

وَإِنِ اشْتَرَكَا عَلَى أَنْ يَحْمِلَا عَلَى دَابَّتَيْهِمَا، وَالأُجْرَةُ بَيْنَهُمَا: صَحَّ. وَإِنْ آجَرَاهُمَا(١) بِأَعْيَانِهِمَا(٢): فَلِكُلٍّ أُجْرَةُ دَابَّتِهِ(٣).

لِيَبيعَهُ، فيَدفَعَهُ إلى آخرَ ليبيعَهُ ويُناصِفَهُ، ما يأخُذُ مِن الكِرَاءِ؟ قال: الكِرَاءُ للذي باعَهُ، إلَّا أن يكونَا يَشتَرِكَانِ فيما أصابَا.

وذكَرَ المُوفَّقُ أنَّ قِياسَ المذهَبِ جَوَازُهُ. وفي «المحرر»: تجوزُ إذا جوَّزنَا للوكيلِ أن يُوكِّلَ.

قال الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ: نَقَلتُ مِن خَطِّ الصَّيرَفيِّ، ممَّا علَّقَهُ على «عمد الأدلة»، قال: ذَهَبَ القاضِي إلى أنَّ شَرِكَةَ الدَّلَّالِينَ لا تَصِحُّ؛ لأنَّهُ توكِيلٌ في مالِ الغَيرِ. وقال الشريفُ أبو جعفَر، وابنُ عقيلٍ: تصحُّ الشَّرِكَةُ، على ما قالَهُ في منافع البهائم. (خطه)[١].

قوله: «ولا تَصحُّ شَرِكَةُ دَلَّالِين» هذا في الدِّلالَةِ التي فيها عَقدٌ. فأمَّا مُجرَّدُ النِّدَاءِ والعَرضُ عَلَى الزَّبُونِ، فقالَ الشَّيخُ[٢]: لا خِلافَ في جوازِ الاشتِرَاكِ فيهِ. (خطه). «م».

(١) قوله: **(وَإِنْ آجَرَاهُمَا)** أي: دابَّتَيهِمَا. (تقرير ط ن)[٣]. «و».

(٢) مِن دُونِ صَاحِبَيهِمَا. «ل».

(٣) قوله: **(فَلِكُلٍّ أُجْرَةُ دَابَّتِهِ)** أي: لم تَصِحَّ الشَّرِكَةُ في ذلِكَ؛ لأنَّهُمَا آجَرَا الدَّوَابَّ فَقَط. «ل».

لأنَّهما لَم يَعمَلَا بِأَبدَانِهِمَا. «ط».

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٦٧/١٤).

[٢] أي: تقي الدين.

[٣] من تقريرات أبا بطين.

وَيَصِحُّ دَفْعُ دَابَّةٍ وَنَحْوِهَا(١) لِمَنْ يَعْمَلُ عَلَيْهَا، وَمَا رَزَقَهُ اللَّهُ: بَيْنَهُمَا، عَلَى مَا شَرَطَاهُ.

(الخَامِسُ: شَرِكَةُ المُفَاوَضَةِ(٢))، وَهِيَ(٣): **(أَنْ يُفَوِّضَ(٤) كُلٌّ مِنْهُمَا إِلَى صَاحِبِهِ كُلَّ تَصَرُّفٍ مَالِيٍّ وَبَدَنِيٍّ مِنْ أَنْوَاعِ الشَّرِكَةِ)** بَيْعًا، وَشِرَاءً، وَمُضَارَبَةً، وَتَوْكِيلًا، وَابتِيَاعًا فِي الذِّمَّةِ، وَمُسَافَرَةً بِالمَالِ، وَارْتِهَانًا، وَضَمَانَ مَا يَرَى مِنَ الأَعْمَالِ(٥)، ....

فلا تَصِحُّ شَرِكَةً. ومِثْلُهُ: إيجَارُهُمَا أنفُسَهُمَا إجارَةً خاصَّةً. «ك».

(١) أي: كآلَةِ صَنعَةٍ. «ط».

(٢) شَرِكَةُ المُفَاوَضَةِ نوعَانِ؛ نَوعٌ تَصِحُّ بِهِ، وهُوَ ما ذُكِرَ. ونَوعٌ تَفسُدُ بِهِ وهُوَ ما ذَكَرَ: «فَإِنْ أَدْخَلَا فِيْهَا كَسْبًا، أَوْ غَرَامَةً نَادِرَيْنِ، أَوْ مَا يَلْزَمُ أَحَدَهُمَا مِنْ ضَمَانِ غَصْبٍ، أَوْ نَحْوِهِ: فَسَدَتْ».

(٣) نَوعَانِ: أحَدُهُما... إلخ. «ك».

(٤) «بيانٌ»: «أنْ يُوْفِضَ» هَكَذَا في المُحرَّرَةِ[١] علَى المُؤلِّف. وصَوابُهُ: «أن يُفَوِّضَ». «جـ».

(٥) قوله: **(وَضَمَانَ مَا يَرَى مِنَ الأَعْمَالِ)** أي: تَقَبُّلِ والتِزَامِ.

قوله: **(مِنَ الأعمَالِ)** كَخِيَاطَةٍ، وحِدَادَةٍ، وهِيَ الجَمعُ بَينَ عِنَانٍ ومُضَارَبَةٍ ووُجوهٍ وأبدَانٍ. ذكَرَهُ المُصنِّفُ في «شرحه»، وتَبِعَهُ علَيهِ في «شرح الإقناع». (ح ع)[٢]. «ك».

---

[١] يريد نسخة «ح»، ويلاحظ فيها أنها معدلة لـ:«يفوض».

[٢] «حاشية عثمان» (٤٦/٣).

أَوْ يَشْتَرِكَا[١] في كُلِّ مَا يَثْبُتُ لَهُمَا وَعَلَيْهِمَا: فَتَصِحُّ. (**وَالرِّبْحُ: عَلَى مَا شَرَطَاهُ. وَالوَضِيْعَةُ: بِقَدْرِ الْمَالِ**)؛ لِمَا سَبَقَ فِي العِنَانِ.

(**فَإِنْ أَدْخَلَا فِيْهَا**[٢] **كَسْبًا، أَوْ غَرَامَةً نَادِرَيْنِ**)، كَوِجْدَانِ لُقَطَةٍ، أَوْ رِكَازٍ، أَوْ مِيْرَاثٍ، أَوْ أَرْشِ جِنَايَةٍ، (**أَوْ مَا يَلْزَمُ أَحَدَهُمَا مِنْ ضَمَانِ غَصْبٍ، أَوْ نَحْوِهِ**[٣]: **فَسَدَتْ**[٤])؛ لِكَثْرَةِ الغَرَرِ فِيهَا، وَلأَنَّهَا تَضَمَّنَتْ كَفَالَةً وَغَيْرَهَا، مِمَّا لا يَقْتَضِيهِ العَقْدُ.

---

(١) الثَّانِي. «ك».

(٢) قوله: (**فَإِنْ أَدْخَلَا فِيْهَا**) أي: شَرَطَا فِيهَا شَيْئًا مِمَّا ذُكِرَ. «ب».

(٣) كضَمَانِ عاريَّةٍ. «ك».

وكقِيمَةِ مُتلَفٍ. «ط».

(٤) ولِكُلٍّ ربحُ مالِهِ، وأُجرَةُ عَمَلِهِ، وما يَستَفِيدُهُ لَهُ. «ك».



(بَابُ المُسَاقَاةِ)

مِنَ السَّقِيْ؛ لأَنَّهُ أهَمُّ أَمْرِهَا بِالحِجَازِ. وَهِيَ: دَفْعُ شَجَرٍ(١) لَهُ ثَمَرٌ مَأْكُولٌ(٢)، وَلَو غَيْرَ مَغْرُوْسٍ، إِلَى آخَرَ؛ لِيَقُوْمَ بِسَقْيِهِ، وَمَا يَحْتَاجُ إِلَيهِ، بِجُزْءٍ مَعْلُوْمٍ لَهُ مِنْ ثَمَرِهِ(٣).

---

(١) قوله: (شَجَرٍ) أي: مَعلُومٍ للمالِكِ والعامِلِ، بِرُؤيَةٍ أو صِفَةٍ. (ش م)[١]. «ن».

(٢) كنَخلٍ، وكَرْمٍ، ورُمَّانٍ، وجوزٍ، وزَيْتُونٍ، وغَيرِهَا. (حاشية منتهى)[٢]. «ك».

(٣) وتَصِحُّ بلَفْظِ المُساقَاةِ؛ لأَنَّها مَوضُوعُها حَقِيقةً، وبلَفْظِ المُعامَلَةِ؛ لقَوْلِه في الحَدِيثِ: عامَلَ أهْلَ خيبَرَ على شَطْرِ ما يَخْرُجُ مِنْها.
وتَصِحُّ بكُلِّ ما يُؤَدِّي مَعْناها مِن الألفاظِ، نحوَ: فالحْتُك. و: اعْمَلْ في بُسْتاني هذا حتى تَكْمُلَ ثَمَرَتُه. وما أشْبَهَه؛ لأَنَّ القَصْدَ المَعْنَى، فإذا أتَى به بأيِّ لَفْظٍ دَلَّ عليه، صَحَّ، كالبَيعِ. انتهى من (الشرح)[٣].
وقال أيضًا: وتَصِحُّ بلَفْظِ الإجارَةِ، في أحَدِ الوَجْهَينِ؛ لأنَّه مُؤَدٍّ للمَعْنَى، فصَحَّ به العَقْدُ، كسائِرِ الألْفاظِ المُتَّفَقِ عليها.
والثاني: لا تَصِحُّ. وهو اخْتِيارُ أبي الخَطَّابِ؛ لأَنَّ الإجَارَةَ يُشْتَرَطُ لها كَوْنُ العِوَضِ مَعْلُومًا، والعَملِ مَعْلُومًا، وتَكُونُ لازِمَةً، والمُساقاةُ بخِلافِه.

---

[١] «شرح المنتهى» (٥٩٥/٣).
[٢] «إرشاد أولي النهى» ص (٨١١).
[٣] «الشرح الكبير» (١٨٧/١٤).

(تَصِحُّ) المُسَاقَاةُ: (عَلَى شَجَرٍ(١) لَهُ ثَمَرٌ يُؤْكَلُ)، مِنْ نَخْلٍ وَغَيْرِهِ(٢)؛ لِحَدِيْثِ ابْنِ عُمَرَ: عَامَلَ النَّبِيُّ ﷺ أَهْلَ خَيْبَرَ، بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ. مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١]. وَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: عَامَلَ النَّبِيُّ ﷺ أَهْلَ خَيْبَرَ بِالشَّطْرِ، ثُمَّ أَبُوْ بَكْرٍ، ثُمَّ عُمَرُ، ثُمَّ عُثْمَانُ، ثُمَّ عَلِيٌّ، ثُمَّ أَهْلُوْهُمْ إِلَى اليَوْمِ، يُعْطُوْنَ الثُّلُثَ أَوِ الرُّبُعَ[٢].

والأوَّلُ أقْيَسُ؛ لِما ذَكَرْنا. انتهى من (الشرح)[٣]. «ز».

(١) قوله: (شَجَرٍ) قال في «شرح المنتهى»[٤]: وعُلِمَ مِنهُ: أنَّها لا تَصِحُّ على قُطْنٍ، ومَقَاثِئَ، وما لا ساقَ لَهُ. انتهى.
لكِن تَصِحُّ المُزارَعَةُ علَى هذِهِ الأشياءِ، والبَاذِنجانِ، ونَحوِهِ. (خطه). «م».

(٢) لم يُجَوِّزِ الشَّافِعيُّ المُساقَاةَ إلَّا في النَّخلِ والعِنَبِ. ولَهُ في سائِرِ الشَّجَرِ قَولان.
وقالَ أبو حنيفَةَ: لا تَجوزُ بِحَالٍ. وكذَا المُزارَعَةُ. وخالَفَهُ صاحِبَاهُ في المَسأَلَتَينِ[٥]. «ب».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٣٢٨، ٢٣٢٩)، ومسلم (١٥٥١).
[٢] أخرجه ابن أبي شيبة (٣٧٢/٧)- ومن طريقه ابن حزم في «المحلى» (٢١٧/٨) مرسلًا.
[٣] «الشرح الكبير» (١٨٨/١٤).
[٤] «شرح المنتهى» (٥٩٦/٣).
[٥] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥٧٣/٥).

وَلَا تَصِحُّ عَلَى مَا لَا ثَمَرَ لَهُ، كَالْحَوْرِ(١)، أَوْ لَهُ ثَمَرٌ غَيْرُ مَأْكُولٍ(٢)، كَالصَّنَوْبَرِ، وَالقَرَظِ(٣).

(وَ) تَصِحُّ المُسَاقَاةُ أَيْضًا: (**عَلَى**) شَجَرٍ ذِي (**ثَمَرَةٍ مَوْجُودَةٍ**) لَمْ

---

(١) قوله: (**كَالْحَوْرِ**)، بالرَّاءِ المُهملَةِ: شجرٌ يطولُ حتَّى يُقارِبَ النَّخلَ، ورقُهُ كورَقِ الصَّفْصَافِ، لكِنْ أدَقُّ وأطوَلُ، ويَحمِلُ حبًّا كالحِنطَةِ فِيه دُهنٌ. (تذكرة). «أ».

(٢) قوله: (**وَلَا تَصِحُّ عَلَى مَا لَا ثَمَرَ لَهُ... إلخ**) والوَجهُ الثَّاني: تَصِحُّ على كُلِّ شَجَرٍ لَهُ ثَمَرٌ ولَو لَم يُؤكَل. اختَارَهُ المُوفَّقُ. (تقرير)[١]. «ع».

قال في «الإنصاف»[٢]: وقال المُصَنِّفُ، وتَبِعَه الشَّارِحُ: تَصِحُّ على كُلِّ ثَمَرٍ مَقْصُودٍ. فَلَا تَصِحُّ في الصَّنَوْبَرِ. وقالا: تصِحُّ على ما يُقْصَدُ وَرَقُه أو زَهْرُه. وجزَم به في «النَّظْمِ»، و«تَجْريدِ العِنايَةِ». قلتُ: وهو الصَّوابُ. انتهى. «ب».

(٣) لَهُ ثَمَرٌ يُدبَغُ بِهِ. «ل».

«تَنبيهٌ»: لَو كانَ البُستَانُ مُشتَمِلًا على ما تَصِحُّ المُساقَاةُ علَيه، وما لا تَصِحُّ، صحَّت فِيمَا يَصِحُّ دُونَ غيرِه. هذا ظاهِرُ كلامِهِم في تَفرِيقِ الصَّفقَةِ. ويَحتَمِلُ أن يُقَالَ: يَدخُلُ غَيرُهُ تَبَعًا. قاله في (حاشية الإقناع)[٣]. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «الإنصاف» (١٤/١٨٢).

[٣] «حواشي الإقناع» (٢/٦٠٧).

تَكْمُلْ، تُنَمَّى بِالعَمَلِ، كَالمُزَارَعَةِ عَلَى زَرْعٍ نَابِتٍ؛ لأَنَّهَا إِذَا جَازَتْ فِي المَعْدُوْمِ مَعَ كَثْرَةِ الغَرَرِ، فَفِي المَوْجُوْدِ وَقِلَّةِ الغَرَرِ أَوْلَى(١).

(وَ) تَصِحُّ أَيْضًا: (**عَلَى شَجَرٍ يَغْرِسُهُ**(٢)) فِي أَرْضِ رَبِّ الشَّجَرِ، (**وَيَعْمَلُ عَلَيْهِ حَتَّى يُثْمِرَ**(٣))، احْتَجَّ الإِمَامُ بِحَدِيْثِ خَيْبَرَ. وَلأَنَّ العِوَضَ وَالعَمَلَ مَعْلُوْمَانِ، فَصَحَّتْ، كَالمُسَاقَاةِ عَلَى شَجَرٍ مَغْرُوْسٍ.

(**بِجُزْءٍ مِنَ الثَّمَرَةِ**(٤)) مُشَاعٍ مَعْلُوْمٍ، وَهُوَ مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: «تَصِحُّ»(٥).

---

(١) فإنْ بَقِيَ مِنَ العَمَلِ مَا لَا تَزِيدُ بِهِ الثَّمَرَةُ، كالجُذاذِ ونَحوِهِ، لم يَصِحَّ. انتهى. (إقناع)[١]. «ك».

(٢) وهذِهِ المناصَبَةُ والمُغارَسَةُ. «ن».

(٣) وهُو الذي يُسَمُّونَهُ العَامَّةُ: النَّفْهَهْ.

(٤) لا مِنهُ[٢]. «ن».

(٥) ولَو ساقَاهُ علَى ما يَتَكَرَّرُ حَمْلُهُ مِن أُصُولِ البُقُولِ والخَضرَاوَاتِ، كالقُطنِ الَّذِي يُؤخَذُ مَرَّةً بَعدَ أُخرَى، وكالمَقَاثي مِن نَحوِ بِطِّيخٍ وقِثَّاءٍ، وكَالبَاذِنجَانِ ونَحوِهِ، لَم يَصِحَّ؛ لِأَنَّ ذلِك لَيسَ بِشَجَرٍ.
وتَصِحُّ المُزارعَةُ علَيهِ، علَى مُقتَضَى ما يأتِي تَفصِيلُهُ. (إقناع وشرحه)[٣]. «ك».
وعلَى كُلٍّ مِنَ العَامِلِ وصاحِبِ الأَرضِ، زَكَاةُ حِصَّتِهِ إِذَا بَلَغَت نِصَابًا.

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٧٥).

[٢] أي: لا من الشجر.

[٣] «كشاف القناع» (٩/٩).

فَلَو شَرَطَا فِيْ المُسَاقَاةِ: الكُلَّ لِأَحَدِهِمَا، أَوْ آصُعًا مَعْلُوْمَةً(١)، أَوْ ثَمَرَةَ شَجَرَةٍ مُعَيَّنَةٍ: لَمْ تَصِحَّ(٢).

(من خطه)[١]. «ن».

(١) وقال الشَّيخُ تَقيُّ الدِّين: تَصِحُّ بِآصُعٍ مَعلُومَةٍ ونَحوِهَا، وتَكُونُ إجارَةً. (تقرير)[٢]. «ع».

قال في «الاختيارات»[٣]: وإن غارَسَهُ على أن يَكُونَ لِرَبِّ الأَرضِ دَرَاهِمُ مُسمَّاةٌ، إلى حِينِ إثمَارِ الشَّجَرِ، فإذَا أثمَرَ كانَا شَرِيكَينِ في الثَّمَرِ، قالَ أبُو العَبَّاسِ: لا أعرِفُهَا مَنقُولَةً، فَقَد يُقَالُ: هذا لا يَجُوزُ، كما لو اشتَرَطَ في المُزارَعَةِ والمُساقَاةِ دَرَاهِمَ مُقدَّرَةً، معَ نَصِيبِهِ مِنَ الزَّرعِ والثَّمَرِ. إلى أن قال: لكِنِ الأظهَرُ: أنَّ هذَا لَيسَ بِمُحرَّمٍ. «م».

(٢) فإن شُرِطَ أنَّ الأرضَ والشَّجرَ بينهما، لم يَصِحَّ، لا نَعلَمُ فيه مُخَالِفًا. (من الشرح)[٤]. «ن».

أو شَرَطَا جُزءًا مِنَ الأَصلِ للعَامِلِ، أو كُلَّ الثَّمَرَةِ، لَم يَصِحَّ؛ لأنَّ مَوضُوعَ المُساقَاةِ عَلَى الاشْتِرَاكِ. «ن».

وإن كان في البُستَانِ أجنَاسٌ، وجَعَلَ لَهُ مِن كُلِّ جِنسٍ جُزْءًا مُشاعًا مَعلُومًا، كنِصفِ البَلَحِ، وثُلُثِ العِنَبِ، ورُبعِ الرُّمَّانِ، وهكَذَا: جازَ.

أو ساقَاهُ على بُستَانَيْن، أحدُهُمَا بالنِّصفِ، والآخَرُ بالثُّلُثِ، ونحوِه، أو

---

[١] أي: من خط صالح الشثري.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «الاختيارات» ص (١٤٨).

[٤] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٦٣).

وَتَصِحُّ: المُنَاصَبَةُ، وَالمُغَارَسَةُ(١)، وَهِيَ: دَفْعُ أَرْضٍ وَشَجَرٍ لِمَنْ يَغْرِسُهُ، كَمَا تَقَدَّمَ، بِجُزْءٍ مُشَاعٍ مَعْلُومٍ مِنَ الشَّجَرِ(٢).

ساقَاهُ على بستَانٍ واحِدٍ ثلاثَ سِنينَ، السَّنَةُ الأُولى بالنِّصفِ، والثَّانِيَةُ بالثُّلُثِ، والثَّالِثَةُ بالرُّبعِ، ونَحوِهِ: جازَ.

وتَصِحُّ المُساقَاةُ على البَعْلِ مِن الشَّجَرِ، كالذي يحتَاجُ للسَّقي. (ش منتهى)[١]. «م».

ويَصِحُّ تَوقِيتُ مُسَاقَاةٍ، ولا يُشترَطُ. ويَصِحُّ إلى الجُذَاذِ. (منتهى)[٢]. «ك».

(١) المُنَاصَبَةُ وَالمُغَارَسَةُ مَعنَاهُمَا واحِدٌ. (تقرير)[٣]. «و».

(٢) أو مِنَ الثَّمَرِ، أو مِنهُمَا. (خطه). «أ».

دُونَ الأَرضِ. «ك».

وعَنهُ: لا يُشتَرَطُ كَونُ الغِرَاسِ مِن رَبِّ الأَرضِ. وهذِهِ الرِّوايَةُ هِي الأَصَحُّ دَلِيلًا. (خطه). «أ».

وقِيلَ: يصِحُّ كونُ الغِراسِ مِن مُساقٍ ومُناصِبٍ. قال المُنقِّحُ: وعَلَيهِ العَملُ، وهِي رِوايَةٌ عَن أحمَدَ، وهِيَ الأَرجَحُ دَلِيلًا. (خطه). «م».

اختَارَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ جوازَ المُساقَاةِ على شَجَرٍ يَغرِسُه، ويعْمَلُ عليه بجُزْءٍ مَعْلومٍ مِنَ الشَّجَرِ، أو مِنَ الشَّجرِ والثَّمَرِ، كالمُزارَعَةِ. قالَ: ولو كَانَ

---

[١] «شرح المنتهى» (٥٩٦/٣).

[٢] انظر: «شرح المنتهى» (٥٩٩/٣)، «حاشية عثمان» (٥١/٣).

[٣] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

(وَهُوَ)، أيْ: عَقْدُ المُسَاقَاةِ، والمُغَارَسَةِ، وَالْمُزَارَعَةِ: (عَقْدٌ جَائِزٌ) مِنَ الطَّرَفَيْنِ(١)؛ ....

مَغْرُوسًا، ولو كَانَ نَاظِرَ وَقْفٍ. (خطه)[١]. «م».

قال في «الفروع»[٢]: وقَالَ- يعني: الشيخَ تَقِيَّ الدِّين-: ولَو كانَ مَغْرُوسًا، ولَو كَانَ نَاظِرَ وَقْفٍ، وأَنَّهُ لا يجُوزُ لِنَاظِرٍ بَعدَهُ بَيعُ نَصِيبِ الوَقفِ مِنَ الشَّجَرِ بِلَا حَاجَةٍ، وأنَّ لِحاكِمِ الحُكمَ بِلُزُومِها فِي مَحَلِّ النِّزَاعِ فقَط، والحُكمُ بِهِ مِن جِهَةِ عِوَضِ المِثْلِ، ولَو لَم تَقُمْ بِهِ بيِّنَةٌ؛ لِأَنَّهُ الأَصلُ فِي العُقُودِ. ويَتَوَجَّهُ: اعتِبَارُ بيِّنَةٍ.

وقد قَالَ شَيخُنا فِي «الفتاوَى المِصريّةِ»: يجُوزُ تَصرُّفُهُ فِيما بِيَدِهِ بِالوَقفِ وغَيرِهِ حَتَّى تَقُومَ حُجَّةٌ شَرعِيَّةٌ بِأَنَّهُ لَيسَ مِلكًا لهُ، لكِن لا يُحكمُ بِالوَقفِ، حَتَّى يَثبُتَ المِلْكُ. «د».

وإن دفَعَ أرضًا وشَجَرًا لمن يَعمَلُ عليهِ بجُزءٍ مِن الأَرضِ والشَّجَرِ: لم يَصِحَّ بغَيرِ خِلافٍ. «ك».

(١) قوله: (عَقْدٌ جَائِزٌ) وهَذا مِن مُفرداتِ المَذهبِ. «أ».

والمُسَاقاةُ والمُزارَعَةُ عَقدَانِ جائِزانِ مِنَ الطَّرَفينِ؛ لِما رَوَى مُسلِمٌ[٣]، عن ابنِ عُمر، فِي قِصَّةِ خَيبَرَ، فَقَالَ رسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نُقِرُّكُم على ذلِك ما شِئنَا».

---

[١] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٧٥).

[٢] «الفروع» (٧/١٢٠).

[٣] أخرجه مسلم (٦/١٥٥١). وهو عند البخاري (٢٣٣٨، ٣١٥٢).

ولو كانَ لازِمًا لم يَجُز بِغَيرِ تَوقِيتِ مُدَّةٍ، ولا أن يَجعَلَ الخِيَرَةَ إليهِ فِي مُدَّةِ إقرارِهِم؛ ولِأنَّها عَقدٌ على جُزءٍ مِن نَمَاءِ المالِ، فكانَت جائِزَةً كالمُضارَبَةِ. (إقناع وشرحه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

فعَلَى القَولِ بأنَّهَا جائِزَةٌ: تَبطُلُ بما تَبطُلُ به الوَكالَةُ، مِن مَوْتٍ، وجُنُونٍ، وحَجْرٍ لِسَفَهٍ، وعَزْلٍ. (إقناع)[٣].

قُلتُ: وفِيهِ مِنَ الضَّرَرِ علَى العامِلِ أو وَرَثَتِهِ ما لا يَخفَى. (من خطه)[٤]. «ن».

وعِندَ الجُمهُورِ: أنَّهَا عَقدٌ لازِمٌ. وقالَهُ القَاضِي، واختارَهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ، وجَزَمَ بِهِ ابن عَقيلٍ في «التذكرة». وكذا المُزارَعَةُ. قالَهُ في «الفائق». (خطه). «س».

قال شَيخُنا[٥]: وهو الصَّوابُ إن شَاءَ الله. (تقريره)[٦]. «ع».

قال في «الشرح»[٧]: وهو قولُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ؛ لأَنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ، فكان لازِمًا، كالإِجَارَةِ، ولأنَّه لو كان جائِزًا، جاز لِرَبِّ المالِ فَسْخُه إذا ظَهَرَتِ

[١] «كشاف القناع» (٩/١٥).
[٢] أي: من خط صالح الشثري.
[٣] «الإقناع» (٢/٢٧٧). وانظر: «كشاف القناع» (٩/١٦).
[٤] أي: من خط صالح الشثري.
[٥] مراده: أبا بطين.
[٦] من تقريرات أبا بطين.
[٧] «الشرح الكبير» (١٤/٢٠١) وفيه: «فيسقط سهم العامل، فيتضرر».

قِيَاسًا عَلَى الْمُضَارَبَةِ؛ لِأَنَّهَا عَقْدٌ عَلَى جُزْءٍ مِنَ النَّمَاءِ في الْمَالِ، فَلَا تَفْتَقِرُ إِلَى ذِكْرِ مُدَّةٍ(١)، ....

الثَّمَرَةُ، فيَسْقُطُ سَهْمُ العامِلِ. انتهى.

واختَارَ في «التبصرة» أنَّها جائِزَةٌ مِن جِهَةِ العامِلِ، لازِمَةٌ مِن جِهَةِ المالِكِ. انتهى. «ب».

وبذلِكَ أفتَى شَيخُنَا العلَّامَةُ عَبدُ الرَّحمن بنُ حَسَنٍ، قُدِّسَ سِرُّهُ، في الدِّيارِ النَّجديَّةِ. «كاتبه عفا الله عنه». كذا ذكره. انتهى من خطه، يعني (صالح الشثري). «ن».

قالَ شَيخُنَا مُحمَّدُ بنُ عُمَرَ بنِ سَلِيم: الذي نُفتِي بِهِ: أنَّ المُساقَاةَ عَقدٌ لازِمٌ، إلَّا إنْ حَصَلَ مِنَ العَامِلِ تَفرِيطٌ، فَلِلمَالِكِ الفَسخُ. «أ».

قال شَيخُنَا[١]: يَنبَغِي أن تَكُونَ عَقدًا لازِمًا، وهُو الذي علَيهِ العَمَلُ؛ دفعًا للضَّرَرِ. «ط».

فعَلَى القَولِ بأَنَّها عَقدٌ لازِمٌ: يُشتَرَطُ لها القَبُولُ لَفظًا، وضَربُ مُدَّةٍ مَعلُومَةٍ تَكمُلُ في مِثلِها الثمرَةُ، فإن جعَلا مُدَّةً لا تَكمُلُ فيها، لم تَصِحَّ، وللعامِلِ أُجرَةُ عملِهِ، على الصَّحِيح.

وقيَّدَهُ في «المغني» بما إذا ظهَرَت الثَّمرَةُ.

وعَلَى هذَا القَولِ: لا يُبطِلُها ما يُبطِلُ الوكالَةَ. (خطه)[٢]. «م».

(١) فإذَا قُلنَا: إنَّها عَقدٌ لازِمٌ، هَل تَفتَقِرُ إلى ذِكرِ مُدَّةٍ معلُومَةٍ أم لا؟ الله أعلَمُ

---

[١] لم يتبين لي من هو.

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٨١).

وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا فَسْخُهَا مَتَى شَاءَ(١).

(**فَإِنْ فَسَخَ المَالِكُ قَبْلَ ظُهُوْرِ الثَّمَرَةِ: فَلِلعَامِلِ الأُجْرَةُ**) أَيْ: أُجْرَةُ مِثْلِهِ؛ لأَنَّهُ مَنَعَهُ مِنْ إِتْمَامِ عَمَلِهِ الَّذِي يَسْتَحِقُّ بِهِ العِوَضَ.

(**وَإِنْ فَسَخَهَا هُوَ**)، أيْ: فَسَخَ الْعَامِلُ المُسَاقَاةَ، قَبْلَ ظُهُوْرِ الثَّمَرَةِ: (**فَلَا شَيءَ لَهُ**)؛ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِإِسْقَاطِ حَقِّهِ.

وَإِنِ انْفَسَخَتْ(٢) بَعْدَ ظُهُوْرِ الثَّمَرَةِ(٣): فَهِيَ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا.

أَنَّها تَفتَقِرُ. (تقرير)[١]. «ل».

(١) قال في «حاشية الإقناع»[٢]: قَولُه: «وإن مَاتَ العَامِلُ، وهِيَ عَلى عَينِهِ... إلخ» أي: وَقَعَتِ المُساقَاةُ عَلَى ذَاتِ العَامِلِ، انفَسَخَت.

ومَفهُومُه: أَنَّها إذا لَم تَقَع عَلَى عَينِهِ، لَم تَنفَسِخ. وإنَّمَا يَتمشى على القَولِ بِلُزُومِهَا، وأمَّا على القَولِ بِأَنَّهَا عَقدٌ جائِزٌ، فَتَبطُلُ بِمَوتِ أَحدِهِمَا، وجُنُونِهِ، ونَحوِهِ مِن كُلِّ ما يُبطِلُ الوكَالَةَ.

ولَم يَذكُر هذَا القَيدَ في «المستوعب»، وَلا في «المبدع»، ولا في «الإنصاف»، بَل أطلَقُوا أَنَّهَا تَبطُلُ بالمَوتِ، علَى الصَّحيح. انتهى. «د».

(٢) قوله: (**وَإِنِ انْفَسَخَتْ... إلخ**) مِنَ العَامِلِ أو المَالِكِ، أو مِنهُمَا. «ط».

(٣) قوله: (**بَعْدَ ظُهُوْرِ الثَّمَرَةِ**) ويَتَّجِهُ: ولَو شَجَرَةً مِن نَوعٍ. (م ر)[٣]. «جـ».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٦٠٩).

[٣] مرعي في «غاية المنتهى» (١/٩٠٦).

وَيَلزَمُ العَامِلَ: تَمَامُ العَمَلِ(١)، كَالمُضَارَبِ(٢).

(وَيَلْزَمُ العَامِلَ(٣): **كُلُّ مَا فِيْهِ صَلَاحُ الثَّمَرَةِ، مِنْ حَرْثٍ، وَسَقْيٍ، وَزِبَارٍ**)، بِكَسْرِ الزَّاي، وَهُوَ: قَطْعُ الأَغْصَانِ(٤) الرَّدِيْئَةِ مِنَ الكَرْمِ، (**وَتَلْقِيْحٍ، وَتَشْمِيْسٍ، وَإِصْلَاحِ مَوْضِعِهِ**(٥)، **وَ**) إِصْلَاحِ (**طُرُقِ الْمَاءِ،**

قال الشَّيخُ أحمَدُ بنُ مُحمَّدٍ القُصَيِّرُ: يَجُوزُ للعامِلِ الفَسخُ في المُساقَاةِ بَعدَ ظُهُورِ الثَّمرَةِ إذَا لم يَحمِلْ بَعضُ النَّخلِ، أو كَانَ قَليلَ الثَّمرِ، بِحَيثُ لَم يَنقُرِ الطَّيرُ، فإذَا فَسَخَ، لَزِمَهُ سَقيُ المُثمِرِ وتَركُ غَيرِهِ. «س».

(١) وَوَارِثُ العَامِلِ يَقُومُ مُقَامَهُ في المِلكِ والعَمَلِ، فإن أَبَى وَارِثٌ أن يأخُذَ ويَعمَلَ، لَم يُجبَر، ويَستَأجِرُ الحاكِمُ مِنَ التركَةِ مَن يَعمَلُ. «ن».

(٢) المُنَقِّحُ: فيُؤخَذُ مِنهُ: دَوَامُ العَمَلِ على العامِلِ في المُنَاصَبَةِ، ولو فُسِخَت[١]، إلى أن تَبيدَ. والوَاقِعُ كذلِكَ. انتَهى[٢]. «ك».
وإن باعَ عامِلٌ، أو وارِثُهُ، نَصِيبَهُ لمن يَقُومُ مَقامَهُ: جازَ، وصَحَّ شَرطُهُ، كالمُكَاتَبِ يُباعُ على كِتَابَتِهِ. «م».

(٣) بإطْلاقِ عَقدِ المُسَاقَاةِ. (مغني)[٣]. «ك».

(٤) كَجَرِيدِ النَّخلِ. «ن».

(٥) أي: التَّشمِيسِ، بإزالَةِ نَحوِ شَوكٍ وحَجَرٍ. (عثمان في الحاشية)[٤]. «ن».

---

[١] سقطت: «ولو فُسِخَت» من الأصل.
[٢] «التنقيح» ص(٢٧١).
[٣] «المغني» (٧/٥٣٩).
[٤] «هداية الراغب» (٣/٤٠).

وَحَصَادٍ(١)، **وَنَحْوِهِ**)، كَآلَةِ حَرْثٍ، وَبَقَرِهِ(٢)، وَتَفْرِيْقِ زِبْلٍ، وَقَطْعِ حَشِيْشٍ مُضِرٍّ، وَشَجَرٍ يَابِسٍ(٣)، وَحِفْظِ ثَمَرٍ عَلَى شَجَرٍ إِلَى أَنْ يُقْسَمَ(٤).

(**وَعَلَى رَبِّ الْمَالِ: مَا يُصْلِحُهُ**)، أَيْ: مَا يَحْفَظُ الأَصْلَ، (**كَسَدِّ حَائِطٍ، وَإِجْرَاءِ الأَنْهَارِ**)، وَحَفْرِ البِئْرِ، (**وَالدُّوْلَابِ، وَنَحْوِهِ**)، كَآلَتِهِ الَّتِي تُدِيْرُهُ، وَدَوَابِّهِ(٥)، وَشِرَاءِ مَا يُلَقَّحُ بِهِ، وَتَحْصِيْلِ مَاءٍ، وَزِبْلٍ.

---

(١) اللِّقَاطُ كَالحَصَادِ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ، وقَطَعَ بِهِ جُمْهورُ الأصحَابِ. (إنصاف)[١]. «ع».

(٢) أي: البَقَرِ التي تَحرُثُ الأَرضَ. «و».

(٣) وقَطْعِ ما يَحتاجُ إلى قَطعِهِ، مِنْ نَحْوِ جَرِيدِ النَّخْلِ. قاله في (الإقناع وشرحه)[٢]. «ك».

(٤) يَنبَغِي العَمَلُ بالعُرفِ في هَذِهِ الأشيَاءِ. «ط».

وقيلَ: ما يتكرَّرُ كُلَّ عامٍ، فعَلَى العامِلِ، وما لا فَلا. قال أبو محمَّدٍ: وهذا أصحُّ، إلا ما يُلقَّحُ بِهِ، فعَلَى رَبِّ المَالِ وإن تكرَّرَ كُلَّ سنَةٍ. (خطه)[٣]. «م».

(٥) قوله: (**الَّتِي تُدِيْرُهُ... إلخ**) هذَا المَذهَبُ، وعَليهِ أكثَرُ الأَصحَابِ.

وقالَ ابنُ أبي مُوسَى، وأبُو مُحمَّدٍ: يَلزَمُ العَامِلَ بَقَرُ الدُّولَابِ كَبَقَرِ الحَرثِ. (خطه). «س».

---

[١] «الإنصاف» (١٤/٢٤٨).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٢٠).

[٣] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٨٦).

وَالجُذَاذُ(١): عَلَيْهِمَا(٢) بِقَدْرِ حِصَّتَيْهِمَا(٣)، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ عَلَى العَامِلِ(٤).

---

(١) «فائِدَةٌ»: يُكْرَهُ الحَصادُ والجُذادُ لَيلًا. قالَه في (الإنصاف)[١]. «ع».

(٢) قوله: (**وَالجُذَاذُ: عَلَيْهِمَا**) لأنَّه إنَّما يكُونُ بعدَ تَكامُلِ الثَّمَرِ، وانقِضَاءِ المُعامَلَةِ، أشبَهَ نَقْلَه إلى المنزِلِ. وفِيهِ نَظَرٌ!. وعَنهُ: على العامِلِ. (شرح منتهى)[٢]. «ط».

قوله: (**وَالجُذَاذُ: عَلَيْهِمَا**) وعَنهُ: أنَّ الجُذَاذَ عَلَى العَامِلِ، كالحَصَادِ. وجزَمَ بهِ في «الوَجِيزِ»، وقدَّمَهُ في «المغني»، و«الشرح»، ونَصَرَاهُ. (خطه). «أ».

وعليهِ العَمَلُ في الدِّيَارِ النَّجدِيَّةِ. «ن».

(٣) قوله: (**بِقَدْرِ حِصَّتَيْهِمَا**) قال في «شرح المنتهى»[٣]: وفيه نَظَرٌ.
ووجهُ النَّظَرِ: أنَّ نَقلَ الثَّمَرَةِ إلى الجَرِينِ والتَّشمِيسِ والحِفْظِ ونحوِهِ، تقدَّمَ أنَّهُ على العامِلِ، معَ أنَّهُ بَعدَ الجُذَاذِ. (خطه). «م».

(٤) قوله: (**إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ عَلَى العَامِلِ**) نَصَّ عَليهِ، وأُخِذَ مِنهُ: صِحَّةُ شَرطِ كُلِّ واحِدٍ ما عَلَى الآخَرِ، أو بَعضِهُ، لكِن يُعتَبَرُ ما يَلزَمُ كُلًّا مِنهُما معلُومًا. (فروع)[٤]. «د».

---

[١] «الإنصاف» (١٤/٢٤٩).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٦٠٣).

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٦٠٣).

[٤] «الفروع» (٧/١٢٧).

أخَذَ أبو مُحمَّدٍ هذه الرِّوايَةَ التي في الجُذَاذِ، إذا شرَطَهُ على العامِلِ، وصحَّحَ: الصِّحَّةَ في غيرِهِ مِن الشُّرُوطِ على العامِلِ، كَشَرطِ أن يَعمَلَ العامِلُ أكثَرَ العَمَلِ. (خطه). «م».

قوله: (**إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ عَلَى العَامِلِ**) مُقتَضَاهُ: عَدَمُ صِحَّةِ شَرطِهِ عَلَى رَبِّ الأَصلِ. (م خ)[١]. (خطه). «أ».

ولا يَصِحُّ أن يُشرَطَ على أحَدِهِمَا ما علَى الآخَرِ، كُلُّهُ أو بَعضُهُ، ويَفْسُدُ العَقدُ بِهِ؛ لمخالَفَتِهِ مُقتَضَى العَقدِ.

ويُتَّبَعُ في الكُلَفِ السُّلطَانِيَّةِ العُرْفُ، ما لم يَكُن شَرْطٌ، فيُعمَلُ بِهِ. فما عُرِفَ أَخْذُهُ مِن رَبِّ المالِ: فهُو علَيهِ. وما عُرِف مِن العامِلِ: فعَلَيهِ. (ش منتهى)[٢].

قوله: «ويَفْسُدُ العَقدُ بهِ»، هذا المشهورُ مِن الرِّوايتَين.

وعنه: لا يَفسُدُ العَقدُ، اختاره ابنُ عَبدُوسٍ في «تذكرته». (خطه).

قوله: «ما لم يَكُن شَرْطٌ»، يُفهَمُ مِنهُ: أنَّهُ لو ساقَاهُ بالنِّصفِ -مَثَلًا- بارِئًا مِن الخسائِرِ، أنَّهُ يَصِحُّ، واستظهَرَهُ بعضُهُم. (خطه)[٣]. «م».

وما طُلِبَ مِن قَريَةٍ مِن كُلَفٍ سُلطَانِيَّةٍ، ونَحوِها: فعلَى قَدْرِ الأموَالِ. فإن وُضِعَ على المُزَارِعِ: فَعَلَى رَبِّه. وإن وُضِعَ عَلَى العَقَارِ: فعَلَى ربِّه، ما لم

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٢٧١).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٦٠٣).

[٣] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٨٨).

وَالعَامِلُ فِيْهَا: كَالمُضَارَبِ فِيْمَا يُقْبَلُ، وَيُرَدُّ، وَغَيْرِ ذَلِكَ(١).

يَشتَرِطْهُ على مُستأجِرٍ. وإن وُضِعَ مُطلَقًا: فالعادَةُ. قالهُ الشيخُ[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

قال ابنُ رَجَبٍ في «القاعدة ٧٣»[٣]: ومِنها: اشتِرَاطُ أحَدِ المُتعَاقِدَينِ فِي المُساقاةِ والمُزارعةِ علَى الآخَرِ ما لَم يَلزَمْهُ بِمُقتَضَى العَقدِ، فَلَا يَصِحُّ مِنهُ، وفِي فَسادِ العَقدِ بِهِ خِلافٌ. ويَتخرَّجُ صِحَّةُ هذِهِ الشُّرُوطِ أيضًا مِن الشُّرُوطِ فِي النِّكاحِ وغَيرِها، وهُو ظاهِرُ كلامِ أكثَرِ المُتَأخِّرِين، ولِذلِك استَشكَلُوا مَسألَةَ الخِرَقِيِّ فِي حصَادِ الزَّرعِ. «د».

(١) قال «م ص» في «حاشية الإقناع»[٤]: وَلا شَيءَ للعامِلِ مِن غَيرِ الثَّمرَةِ، كالجَرِيدِ، واللِّيفِ، والوَرَقِ، ونَحوِهِ. «أ».

وما سَقَطَ مِن حَبٍّ وَقتَ حَصادٍ، فنَبَتَ عامًا آخَرَ، فَلِرَبِّ الأَرضِ، نَصَّ علَيه. وفي «المبهِجِ» وَجهٌ: لَهُمَا.

وفي «الرعاية»: لِرَبِّ الأرضِ، مَالِكًا، أو مُستَأجِرًا، أو مُستَعِيرًا. وقِيلَ: لَهُ حُكمُ عارِيَّةٍ. وقِيلَ: حُكمُ غَصبٍ.

وكَذَا نَصَّ فِيمَن بَاعَ قَصِيلًا فَحُصِدَ، وبَقِيَ يَسيرٌ فَصَارَ سُنبُلًا، فَلِرَبِّ الأَرضِ.

وفي «المستوعب»: لَو أعارَهُ أرضًا بَيضَاءَ لِيَجعَلَ بها شَوكًا، أو دَاوَبَّ،

---

[١] أي: تَقيُّ الدِّين.

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «قواعد ابن رجب» ص (١٣٥).

[٤] «حواشي الإقناع» (٢/٦٠٩).

فتَنَاثَرَ بها حَبٌّ أو نَوَى، فَللمُستَعِيرِ، ولِلمُعِيرِ إجبَارُهُ علَى قَلعِهِ بِدَفعِ القِيمَةِ؛ لِنَصِّ أحمَدَ علَى ذلِكَ في الغاصِبِ. انتهى. (فروع)[١]. «أ».

ومِن جَوَابٍ لمُحَمَّدِ بنِ عُثمَانَ الشَّافِعِيِّ[٢]: الودي النَّابِتُ في الأَرضِ، لمالِكِهَا، لا للمُستَأجِرِ، وإن حصَلَ نُمُوُّهُ بِفِعلِ المستَأجِرِ بسَقيِهِ ومعَاهَدَتِهِ. انتهى. «س».

ومَتَى كَثُرَتِ الأمطَارُ، أو فاضَت العُيُونُ والأَنهَارُ، وأغنَت عَن عَمَلِ العامِلِ: لم يَنقُص من نَصِيبِهِ. (منتهى)[٣]. «ك».



[١] «الفروع» (١٣٣/٧).

[٢] انظر: «الفواكه العديدة» (٣٦٨/١).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٦٠٥/٣).

(فَصْلٌ)

(وَتَصِحُّ: المُزَارَعَةُ(١))؛ لِحَدِيْثِ خَيْبَرَ السَّابِقِ(٢)، وَهِيَ: دَفْعُ أَرْضٍ(٣) وَحَبٍّ لِمَنْ يَزْرَعُهُ، وَيَقُوْمُ عَلَيهِ، أَوْ حَبٍّ مَزْرُوْعٍ يُنَمَّى بالعَمَلِ،

---

(١) قال في «الفروع»[١]: وقالَ شَيخُنَا: هيَ أحَلُّ مِن الإِجارَةِ؛ لاشتِراكِهِما في المَغْرَمِ والمغْنَمِ. «د».
وسُئِلَ عَبدُ اللهِ بنُ الشَّيخِ مُحمَّدٍ، رَحِمَهُمَا اللهُ: هَل حُكمُ المُزارَعَةِ والإجَارَةِ واحِدٌ أم لا؟.
فأجَابَ: المَذهَبُ: التَّفريقُ، فَمِنَ الأَصحَابِ مَن قَالَ: المُسَاقَاةُ عَقدٌ جَائِزٌ لَيسَ بِلَازِمٍ. ومِنهُم مَن قَالَ: إنَّهَا لازِمَةٌ في حَقِّ صاحِبِ العَقَارِ، جائِزَةٌ في حَقِّ المُسَاقِي.
وأمَّا الإجارَةُ، فالظَّاهِرُ: أنَّها عَقدٌ لازِمٌ مِنَ الطَّرَفَينِ، لَيسَ لأَحَدِهِمَا فَسخُهَا[٢]. «ن».

(٢) المُخَابَرَةُ: المُزارَعَةُ بِبَعضِ ما يَحصُلُ مِن زَرعٍ، كالنِّصفِ والثُّلُثِ والرُّبعِ ونَحوِهِ.
واشتِقَاقُها: مِن خَيبرَ؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ أقَرَّهَا في أيدِي أهلِهَا عَلَى النِّصفِ، فَقِيلَ: خَابَرُوهُم. أي: عامَلُوهُم في خَيبَر. (خطه). «هـ».

(٣) جَريًا عَلَى المَشهُورِ مِنَ المَذهَبِ. «ل».

---

[١] «الفروع» (١٢٤/٧).

[٢] «مجموعة الرسائل والمسائل النجدية» (١٩٢/١)، «الدرر السنية» (٣٢٤/٧، ٣٦٢).

لِمَنْ يَقُوْمُ عَلَيهِ، (**بِجُزْءٍ**) مُشَاعٍ (**مَعْلُوْمِ النِّسْبَةِ**)، كَالثُّلُثِ، أَوِ الرُّبُعِ، وَنَحْوِهِ، (**مِمَّا يَخْرُجُ مِنَ الأَرْضِ، لِرَبِّها**)، أَيْ: لِرَبِّ الأَرْضِ، (**أَوْ لِلْعَامِلِ، وَالبَاقِي لِلآخَرِ**) أَيْ: إِنْ شُرِطَ الجُزْءُ المُسَمَّى لِرَبِّ الأَرْضِ فَالْبَاقِي لِلْعَامِلِ، وَإِن شُرِطَ لِلْعَامِلِ فَالْبَاقِي لِرَبِّ الأَرْضِ؛ لأَنَّهُمَا يَسْتَحِقَّانِ ذَلِكَ، فَإِذَا عُيِّنَ نَصِيْبُ أَحَدِهِمَا مِنْهُ: لَزِمَ أَنْ يَكُوْنَ البَاقِي لِلآخَرِ.

(**وَلَا يُشْتَرَطُ**) فِيْ المُزَارَعَةِ وَالمُغَارَسَةِ (**كَوْنُ البَذْرِ وَالغِرَاسِ مِنْ رَبِّ الأَرْضِ**)، فَيَجُوْزُ أَنْ يُخْرِجَهُ العَامِلُ، في قَوْلِ عُمَرَ(١)، وابنِ مَسعُوْدٍ، وَغَيْرِهِمَا. وَنَصَّ عَلَيهِ فِيْ رِوَايَةِ مُهَنَّا. وَصَحَّحَهُ في «المُغْنِي»، وَ«الشَّرحِ»، وَاخْتَارَهُ أَبُو مُحَمَّدٍ(٢) الجَوْزِيُّ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّيْنِ، (**وَعَلَيهِ عَمَلُ النَّاسِ**(٣))؛ لِأَنَّ الأَصْلَ المُعَوَّلَ عَلَيهِ فِيْ المُزَارَعَةِ قِصَّةُ خَيْبَرَ، وَلَم يَذْكُرِ النَّبِيُّ ﷺ أَنَّ الْبَذْرَ عَلَى المُسْلِمِيْنَ.

---

(١) قال البخاريُّ[١]: وعامَلَ عُمَرُ النَّاسَ على: إنْ جاءَ عُمَرُ بالبَذرِ مِن عِندِهِ، فلَهُ الشَّطرُ، وإن جاءُوا بالبَذرِ، فلَهُم كذَا.

ورَوَى البخاريُّ[٢] عن ابنِ عُمرَ، قال: أعطَى النبيُّ ﷺ خيبرَ اليَهودَ على أن يَعمَلُوهَا، ويَزرَعُوهَا، ولهُم شَطرُ ما يَخرُجُ مِنها. (خطه). «م».

(٢) قوله: (**أَبُو مُحَمَّدٍ**) هو: يُوسُفُ، صاحِبُ «المَذهَبِ الأَحمَدِ»، وغَيرِهِ، وهُوَ ابنُ الشَّيخِ أَبِي الفَرَجِ ابنِ الجوزيِّ المَشهُورِ. «ل».

(٣) قوله: (**وَعَلَيهِ عَمَلُ النَّاسِ**) واختارَه المُوَفَّقُ، والشَّارِحُ، وابنُ رَزِينٍ، وابنُ

---

[١] البخاري قبل حديث (٢٣٢٨).

[٢] أخرجه البخاري (٢٢٨٥، ٢٣٣١). وتقدم نحوه قريبًا.

وَظَاهِرُ المَذْهَبِ: اشْتِرَاطُهُ(١). نَصَّ عَلَيهِ فِي رِوَايَةِ جَمَاعَةٍ، وَاخْتَارَهُ عَامَّةُ الأَصْحَابِ، وَقَدَّمَهُ(٢) فِيْ «التَّنقِيحِ»، وَتَبِعَهُ المُصَنِّفُ في «الإِقْنَاعِ»، وَقَطَعَ بِهِ فِيْ «المُنتَهَى»(٣).

القَيِّمِ، وصاحِبُ «الفائِق»، و«الحاوي الصَّغيرِ». وهو أقْوَى دَلِيلًا. وعلِيهِ العَمَلُ، وهُوَ الصَّحِيحُ[١]. «د».

(١) قال في «شرح المنتهى»[٢]: فإن لم يَكُن الغِراسُ مِن رَبِّ الأَرضِ: فسَدَت، على المذهَبِ، ورَبُّ الأرض بالخيَارِ بَينَ تَكلِيفِ رَبِّ الغِرَاسِ أَخْذَه، ويَضمَنُ لهُ نَقصَه، وبينَ تملُّكِه بقِيمَتِهِ، إلا أن يَختَارَ رَبُّهُ أَخْذَه.
وإن اتَّفَقَا على إبقائِهِ بأُجرَةٍ: جازَ.
وإن دفَعَ أرضًا وشَجَرًا لمن يَعمَلُ علَيهِ بجُزءٍ مِن الأَرضِ والشَّجَرِ: لم يَصِحَّ، كما لو جعَلَ لَهُ في المساقَاةِ جُزءًا من الشَّجَرِ. «ع».
قال في «عمدة» الشيخِ مَنصُورٍ، و«شَرحِها»[٣]: وشُرِطَ عِلمُ عامِلٍ وَرَبِّ المَالِ بِبَذرٍ، وعِلمُ قَدرِهِ. انتهى. وهو كذلِكَ للأَصحَابِ. «ك».

(٢) أي: قدَّمَ أَنَّهُ يُشتَرَطُ. «ل».

(٣) قال في «الفروع»[٤]: فإن كانَ البَذرُ مِن ثالِثٍ، أو مِن أَحَدِهِمَا، والأَرضُ والعَمَلُ مِن الآخَرِ، أو البَقَرُ مِن رَابعٍ، ففِي الصحَّةِ تخريجٌ، وذكرَهُ شَيخُنَا رِوايَةً واختاره. وفي مُختَصَرِ ابنِ رَزِينٍ: أَنَّهُ الأظهَرُ.

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٤/٢٤١).
[٢] «شرح المنتهى» (٣/٥٩٦).
[٣] «هداية الراغب» (٣/٤١).
[٤] «الفروع» (٧/١٢٥).

وإنْ شَرَطَ رَبُّ الأَرْضِ(١) أنْ يَأْخُذَ مِثْلَ بَذْرِهِ، وَيَقْتَسِمَا البَاقِي: لَمْ يَصِحَّ(٢).

وإن كان مِن أحدِهما الماءُ فَقَط، فرِوَايَتَانِ. (خطه). «م».

(١) قوله: (**وإنْ شَرَطَ رَبُّ الأَرْضِ**) هذا تفريعٌ على ما تقدَّمَ، أي: إذا دَفَعَ البَذرَ معَ الأَرضَ، و...[١]. «ب».

قوله: (**وإنْ شَرَطَ... إلخ**) ويَتَوجَّهُ تَخريجٌ مِنَ المُضارَبَةِ. وَجَوَّزَ شَيخُنا أخذَهُ، أو بَعضَهُ بِطريقِ القَرضِ، وقالَ: يَلزَمُ مَنِ اعتبَرَ البَذرَ مِنَ رَبِّ الأَرضِ، وَإِلَّا فَقَولُهُ فاسِدٌ.

وقالَ أيضًا: يجُوزُ، كالمُضارَبَةِ، وكاقتِسامِهِمَا ما يَبقَى بَعدَ الكُلَفِ. (فروع)[٢]. «د».

(٢) الشَّرطُ. «ك».

وإن شَرَطَ لِعَامِلٍ نِصفَ هذا النَّوعِ، أو الجِنسِ، مِن ثَمَرٍ أو زَرعٍ، ورُبعَ الآخَرِ، وجُهِلَ قَدْرُهما: لم يَصحَّ؛ لأنَّه قد يَكونُ أكثَرُ ما في البُستَانِ مِن النَّوعِ المشرُوطِ فيهِ الرُّبُعُ، وأقلُّهُ مِن الآخَرِ، وقد يَكُونُ بالعَكسِ. (ش منتهى)[٣].

قال في «الإنصاف»[٤]: لو قالَ: ما زَرَعْتَ مِن شَيءٍ، فَلِيَ نِصفُهُ. صَحَّ، قَولًا واحدًا. انتهى.

---

[١] بياض في الأصل.

[٢] «الفروع» (١٢٩/٧).

[٣] «شرح المنتهى» (٦٠٧/٣).

[٤] «الإنصاف» (٢٢٧/١٤).

وَإِنْ كَانَ فِيْ الأَرْضِ شَجَرٌ، فَزَارَعَهُ عَلَى الأَرْضِ، وَسَاقَاهُ عَلَى الشَّجَرِ: صَحَّ(١).

وكَذَا: لَوْ آجَرَهُ الأَرْضَ، وَسَاقَاهُ عَلَى شَجَرِها(٢): ....

قُلتُ: يدلُّ على ذلِكَ حديثُ خَيبرَ[١]. (خطه)[٢]. «م».

(١) فلَو زَارَعَهُ عَلَى أرْضٍ فِيها شَجرٌ، لم يَجُز لِلعَامِلِ اشتِراطُ ثَمَرتِها؛ لِأَنَّهُ اشتَرَطَ كُلَّ الثَّمَرَةِ، فلَم يَجُز. «ك».

(٢) قال في «الإنصاف»[٣]، بَعدَ أن ذَكَرَ حُكمَ هذِهِ المَسأَلَةِ، وهِيَ: إذا أَجَّرَهُ الأَرضَ، وساقَاهُ على الشَّجَرِ، في عَقدٍ واحِدٍ، ذَكَرَ فائِدَةً في إجارَةِ الأَرضِ والشَّجَرِ مَعًا، فقَالَ:

«فائِدَةٌ»: لا تَجوزُ إجارَةُ أرْضٍ وشَجَرٍ لحَمْلِها. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ، وقطَع به أكثرُهم. وحَكاه أبو عُبَيدٍ إجْماعًا. قال الإمامُ أحمدُ: أخافُ أنْ يكونَ اسْتَأْجَرَ شَجَرًا لم يُثْمِرْ.

وجَوَّزَه ابنُ عَقِيل، تَبَعًا للأرضِ، ولو كانَ الشَّجرُ أكْثَرَ. واخْتارَه الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وصاحِبُ «الفائقِ».

وقال في «الفُروعِ»: وجوَّزَ شيخُنا إجارَةَ الشَّجَرِ مُفْرَدًا، ويَقُومُ عليها المُسْتَأْجِرُ، كإجارَةِ أرْض للزَّرْعِ، بخِلافِ بَيعِ السِّنِين، فإنْ تَلِفَتِ الثَّمَرَةُ، فلا أُجْرَةَ، وإنْ نقَصَتْ عنِ العادَةِ، فالفَسْخُ أو الأَرْشُ؛ لعَدَمِ المَنْفَعَةِ

---

[١] تقدم تخريجه (ص١٥٠، ١٦٦).

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٩٥).

[٣] «الإنصاف» (١٤/٢٤٠).

فَيَصِحُّ(١)، مَا لَمْ يُتَّخَذْ حِيْلَةً عَلَى بَيْعِ الثَّمَرَةِ قَبْلَ بُدُوِّ صَلَاحِهَا(٢).

المَقْصُودَةِ بالعَقْدِ، وهي كجائِحَةٍ. انتهى. «أ».

وسُئِلَ عَبدُ اللهِ بنُ الشَّيخِ مُحمَّدٍ[١]، رَحِمَهُما الله تعالى: هَل تَجوزُ إجارَةُ أرضٍ وشجَرٍ لِحَملِهَا، أمْ لا؟.

فأجابَ: لا يَجُوزُ إجارَةُ أرضٍ وَشَجَرٍ لِحَملِهَا، حكاهُ أبو عُبيدٍ إجمَاعًا، وجوَّزَهُ ابنُ عَقيلٍ تَبَعًا للأَرضِ، والصَّحِيحُ: الأوَّلُ، إن شاءَ الله.

وسُئِلَ أيضًا: إذا استَأجَرَ أرضًا، وشَرَطَ علَى رَبِّها البَذرَ، أو بَعضَهُ، قَرضًا، فهَل يَصِحُّ أم لا؟.

الجَوابُ: الظَّاهِرُ: عَدَمُ الصِّحَّةِ؛ لأَنَّهُ قَرضٌ جَرَّ مَنفَعَةً، والله أعلم.

وسُئِلَ أيضًا: إذَا كانَ لِرَجُلٍ بِئرٌ، وأرضٌ لَهُ مالِكُهَا قَد تَوَسَّطَتهَا بِئرُهُ، وكَانَ لآخرَ أرضٌ لَيسَ بهَا مَاءٌ، فأَرَادَ صاحِبُ الأَرضِ أن يَزرَعَها ويُجرِي لَهَا ماءً مِن بِئرِ جَارِهِ لأَرضِهِ، فامتَنَعَ، فهَل يُجبَرُ المُمتَنِعُ أمْ لا؟.

فأجابَ: إذا امتَنَعَ صاحِبُ المَاءِ مِن إجرائِهِ إلى جارِهِ مِن غَيرِ حاجَةٍ بالمَاءِ، فإنَّهُ يُجبَرُ علَى إجرائِهِ إلى جارِه. «ن».

(١) كمَا يَصِحُّ الجَمعُ بَينَ البَيعِ والإجَارَةِ. «ك».

(٢) قوله: (**فَيَصِحُّ، مَا لَمْ يُتَّخَذْ حِيْلَةً**) بِأَن آجَرَهُ الأَرضَ بِأَكثَرَ مِن أُجرَتِهَا، وساقَاهُ علَى الشَّجَرِ بِجُزءٍ مِن ألفِ جُزءٍ، ونَحوَهُ، حَرُمَ، ولم يَصِحَّ. (إقناع)[٢]. «ب».

---

[١] «مجموعة الرسائل والمسائل النجدية» (١/١٨٧، ١٩٢-١٩٣).

[٢] «الإقناع» (٢/٢٨٠).

وَتَصِحُّ مُسَاقَاةٌ، ومُزَارَعَةٌ: بِلَفْظِهِمَا، وَلَفْظِ المُعَامَلَةِ، وَمَا فِي مَعْنَى ذَلِكَ، وَلَفْظِ إِجَارَةٍ(١)؛ لأَنَّهُ مُؤَدٍّ لِلْمَعنَى.

صِفَةُ الحِيلَةِ: أن يُؤجِّرَهُ الأرضَ بأكثَرِ مِن أُجرَتِها، ويُساقِيهِ على الشَّجَرِ بجُزءٍ مِن مائةِ جُزءٍ. (خطه)[١]. «م».

مِثَالُ ذلِكَ: لَو آجَرَهُ أرضًا بِعِشرِينَ دِرهَمًا، وفِيها شَجَرٌ، وسَاقَاهُ علَى الشَّجَرِ مَثَلًا بالعُشرِ، والأَرضُ لَم تَستَحِقَّ إلَّا عَشرَةً مَثَلًا، والزِّيَادَةُ لأَجلِ الشَّجَرِ، فَعَلَى هذَا يَكُونُ حِيلَةً علَى بَيعِ الثَّمرَةِ قَبلَ بُدُوِّ صَلاحِها. «ل».

قال في «شرح المنتهى»[٢]: وإن لم يَكُن بالأَرضِ إلَّا شجَرَاتٌ يَسيرَةٌ: لم يَجُز شَرطُ ثَمَرِها لعامِلِ مُزارَعَةٍ.

وما سَقَطَ من حَبٍّ في حصَادٍ، فنَبَتَ عامًا آخَرَ: فلِرَبِّ الأَرض. نَصًّا. قال في «الرعاية»: مالِكًا، أو مُستأجِرًا، أو مُستَعِيرًا. «م».

ولا يَجُوزُ لِربِّ الأرضِ أن يَشترِطَ علَى الفَلَّاحِ شَيئًا مأكُولًا، ولا غَيرَهُ، مِن دَجاجٍ ولا غَيرِها، الَّتي يُسَمُّونها خِدمَةً، ويُسمَّى الآنَ ضِيافَةً. ولا أخذُهُ، أي: الدَّجاجِ ونَحوِهِ، بِشَرطٍ ولا غَيرِهِ، إلَّا أن يَنوِيَ مُكافَأَتَهُ أو الِاحتِسَابَ بِهِ مِن أُجرَةِ الأَرضِ، أو كانَت العَادَةُ جارِيةً بَينَهُما بِهِ قَبلَ أن يُعطِيَهُ أرضَهُ، على قِياسِ ما تَقَدَّم فِي «القَرضِ».(إقناع وشرحه)[٣]. «س».

(١) قوله: (**وَلَفْظِ إِجَارَةٍ**) كَقَولِهِ: استَأجَرتُكَ لتَعمَلَ علَى هذَا البُستَانِ حتَّى

---

[١] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥/٥٩٩).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٦١١).

[٣] «كشاف القناع» (٩/٣٠).

وتَصِحُّ: إجَارَةُ أرْضٍ(١)

تَكمُلَ ثَمَرَتُهُ بِثُلُثِها. أو: استَأجَرتُكَ لِتَزرَعَ هذَا الحَبَّ بهذِهِ الأَرضِ، وتعمَلَ عَلَيهِ حتَّى يَتِمَّ، بالرُّبُعِ، ونَحوِهِ. ولا يَكُونُ ذلِكَ إجارَةً. (خطه). «أ».

لأنَّ المُعَوَّلَ عَلَى المَعَاني، لا عَلَى الأَلفَاظِ. «ن».

وقد نصَّ أحمَدُ في رِوايَةِ جماعَةٍ، فِيمَن قال: أجَّرتُكَ هذِهِ الأرضَ بثُلُثِ ما يَخرُجُ منها: أنَّهُ يَصِحُّ.

قال أبو الخطَّابِ: هذه مُزارَعَةٌ بلَفظِ الإجارَةِ. وكذا قال المُوفَّقُ، وابنُ عَقيلٍ: إنَّ هذه مُزارَعَةٌ بلَفظِ الإجارَةِ.

قال في «الإنصاف»[١]: فعلَى هذا: يَكُونُ ذلِكَ على قَولِنَا: لا يُشتَرَطُ كَونُ البَذْرِ مِن رَبِّ الأرض، كما هو مُختَارُ المُصنِّفِ وجماعَةٍ.

قال: والصحيح مِن المَذهَبِ: أنَّ هذِه إجارَةٌ، وأنَّ الإجارَةَ تَصِحُّ بجُزءٍ مُشاعٍ مَعلُومٍ ممَّا يخرُجُ من الأرض. «م».

(١) قوله: (**وتَصِحُّ: إجَارَةُ أرْضٍ... إلخ**) كأن يَقُولَ: آجَرتُكَ هذِه الأَرضَ بِرُبعِ ما تَزرَعُ فِيها مِن بُرٍّ ونَحوِهِ، وهِيَ إجارَةٌ حَقِيقَةً، يُشتَرَطُ لَهَا شُرُوطُ الإجارَةِ.

وقال أبو الخطَّابِ، وجماعَةٌ: هِيَ مُزارَعَةٌ بِلَفظِ الإجارَةِ. (من خطه). «أ».

وعَلى قَولِ أبي الخَطَّابِ، لَا يُشتَرَطُ لَهَا شُرُوطُ الإجَارَةِ. «ل».

---

[١] «الإنصاف» (١٤/١٨٩).

بِجُزْءٍ مُشَاعٍ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا(١). فَإِنْ لَمْ تُزْرَعْ(٢): نُظِرَ إِلَى مُعَدَّلِ المُغَلِّ(٣)، ....

---

(١) طعَامًا كانَ أو غَيرَهُ. «ك».
وهِي إجارَةٌ حَقِيقَةً، يُشتَرَطُ لها شُرُوطُ الإِجارَةِ. فكَمَا تَصِحُّ بالدَّرَاهِمِ، تَصِحُّ بالخارِجِ منها. (ش م)[١]. «ك».
وتَصِحُّ إجارَتُها، أي: الأَرضِ، بِطعَامٍ معلُومٍ مِن جِنسِ الخَارِجِ مِنها، كما لو أجَّرَها لِيَزرَعَهَا بُرًّا بِقفِيزِ بُرٍّ. فإن قالَ: مِمَّا يَخرُجُ مِنهَا، فسَدَت، صرَّحَ بِهِ المجدُ. (إقناع وشرحه)[٢]. «ن».
(٢) قُلتُ: أو زُرِعَت فلم تُنبِت. (ش م)[٣]. «ك».
(٣) قوله: (**إِلَى مُعَدَّلِ المُغَلِّ**) مِن إضافَةِ الصِّفَةِ إلى الموصُوفِ، أي: إلى المُغَلِّ المُعَدَّلِ، أي: الموازِنِ لما يَخرُجُ مِنها لو زُرِعَت. (عثمان)[٤]. «ب».
قوله: (**إِلَى مُعَدَّلِ المُغَلِّ... إلخ**) أي: غَلَّتُهَا فِي العَادَةِ. (تقريره)[٥]. «م».
بِأَن يَنظُرَ إِلَى الأَرضِ الَّتي مِثلُها بذلِكَ المَحَلِّ الَّتي زُرِعَت مِن جنسِ ذلِكَ الطَّعَامِ، ويَنظُرَ ما خَرَجَ مِن كُلِّ جَرِيبٍ مِنها مِن ذلِكَ الطَّعَامِ، فَيَجِبُ في

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٥٩٨).
[٢] «كشاف القناع» (٩/١٠).
[٣] «شرح المنتهى» (٣/٥٩٨).
[٤] «حاشية عثمان» (٣/٥٠).
[٥] من تقريرات أبا بطين.

فَيجِبُ القِسْطُ المُسَمَّى(١).

الأَرضِ المُؤجَّرَةِ القِسْطُ المُسَمَّى مِنهُ. (يوسف). «ل».

(١) قوله: (القِسْطُ المُسَمَّى) فِيهِ، لِرَبِّ الأَرضِ فيه، أَيْ: في العَقدِ، وإن فَسَدَتْ فأُجرَةُ المِثلِ. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».

قال في «الفروع»[٢]: وإن فَسَدَت وسُمِّيَت إجارَةً، فأُجرةُ المِثْلِ. وقِيلَ: قِسطُ المِثْلِ. واختارَهُ شَيخُنا. «د».

«فائِدَةٌ»: قالَ في «شرح مختصر التحرير»[٣] لصَاحِبِ «المنتهى»: وفَرَّقَ أصحَابُنا، وأصحابُ الشَّافِعِيِّ، بَينَ البَاطِلِ والفَاسِدِ فِي الفِقهِ، فِي مَسائِلَ كَثِيرةٍ.

قال فِي «شرحِ التَّحرِيرِ»: قُلتُ: غالِبُ المَسَائِلِ الَّتِي حَكَمُوا عليها بِالفَسَادِ: إذا كانَت مُختَلَفًا فِيها بَينَ العُلماءِ. والَّتِي حكمُوا عليها بِالبُطلانِ: إذا كانَت مُجمَعًا علَيها، أو الخِلافُ فِيها شاذٌّ.

ثُمَّ وَجَدتُ بَعضَ أصحَابِنا قالَ: الفاسِدُ مِن النِّكاحِ: ما يَسُوغُ فِيهِ الاجتِهادُ. والباطِلُ: ما كانَ مُجمَعًا علَى بُطلانِه. انتهى.

قال في «الغاية»[٤]: ويَتَّجِهُ: المُرَادُ بِالفاسِدِ: ما اختَلَّ شَرطُهُ. والباطِلُ: ما اختلَّ رُكنُهُ. والصَّحِيحُ: ما تَوَفَّرَا فِيهِ. فالعقدُ معَ نحوِ صغِيرٍ باطِلٌ، فيَضمَنُ آخِذٌ مِنهُ. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/١٠).

[٢] «الفروع» (٧/١٣٢).

[٣] «شرح الكوكب المنير» (١/٤٧٤).

[٤] «غاية المنتهى» (١/٦٩١).

(بَابُ الإِجَارَةِ)

مُشْتَقَّةٌ مِنَ الأَجْرِ، وَهُوَ: العِوَضُ، وَمِنهُ سُمِّيَ الثَّوَابُ أَجْرًا.

وَهِيَ: عَقْدٌ(١) عَلَى مَنْفَعَةٍ، مُباحَةٍ، مَعْلُوْمَةٍ، مِنْ عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ، أو مَوصُوْفَةٍ(٢) في الذِّمَّةِ، مُدَّةً مَعْلُوْمَةً(٣)، أو عَمَلٍ مَعْلُوْمٍ، بِعِوَضٍ مَعْلُوْمٍ(٤).

---

(١) وهي: عَقدٌ لا يَقتَضِي الضَّمَانَ. «ك».

(٢) كمَا يَكفِي فِي السَّلَمِ. «ك».

(٣) يُستَثنَى مِن شَرطِ المُدَّةِ صُورَةٌ تقدَّمَت في «الصلح»، وهِيَ إجارَةُ إجرَاءِ المَاءِ علَى سَطحِهِ، مَعَ بَقَاءِ مِلكِهِ. وما فَعَلَهُ عُمَرُ[١]. فتنبَّه. «ن».

(٤) قال في «الرعايَةِ» في حَدِّ الإجَارَةِ: قُلتُ: وتَحْرِيرُه: بَذْلُ عِوَضٍ مَعْلومٍ في مَنْفَعَةٍ مَعْلومَةٍ مِن عَينٍ مُعَيَّنَةٍ، أو مَوْصُوفَةٍ في الذِّمَّةِ، أو في عَمَلٍ مَعْلومٍ. وتَبِعَه في «الوَجيزِ».

قالَ الزرْكَشِيُّ: وَلَيسَ بمانِعٍ؛ لدُخولِ المَمَرِّ، وعُلْوِ بَيتٍ، والمَنافِعِ المُحَرَّمَةِ. انتهى.

قُلتُ: لو زِيدَ فِيهِ: مُباحَةٍ مُدَّةً مَعْلُومَةً. لَسَلِمَ. (إنصاف)[٢]. «د».

«فائِدَةٌ»: أركَانُ الإجارَةِ: العاقِدَانِ، والعِوَضَانِ، والصِّيغَةُ. (ش منتهى)[٣]. «ك».

وهِي، والمساقَاةُ، والمزَارَعَةُ، والعَرَايَا، والشُّفعَةُ، والكِتابَةُ، ونَحوُها

---

[١] تقدم تخريجه (٥٨٤/٦).

[٢] «الإنصاف» (٢٦٠/١٤).

[٣] «شرح المنتهى» (٦١٣/٣).

وَتَنْعَقِدُ: بِلَفْظِ الإِجَارَةِ، والْكِرَاءِ، وَمَا فِيْ مَعْنَاهُمَا(١)، وَبِلَفْظِ بَيْعٍ(٢)،

وَرَدَت عَلَى خِلافِ القِيَاسِ. والأَصَحُّ: على وَفْقِه. انتهى. «ك».

قال شَيخُ الإسلامِ[١]: العَمَلُ الَّذِي يُقصَدُ بِهِ المَالُ ثَلاثَةُ أنواعٍ:

أحَدُها: أن يكُونَ العَمَلُ مَقصُودًا مَعلُومًا، مَقدُورًا على تَسلِيمِهِ. فهذِهِ الإِجارَةُ اللَّازِمَةُ.

والثَّانِي: أن يكُونَ العَملُ مَقصُودًا، لكِنَّهُ مجهُولٌ، أو غَرَرٌ، فهَذِهِ الجَعَالَةُ، وهِي: عَقدٌ جائِزٌ، لَيسَ بِلازِمٍ. فإِذَا قالَ: مَن رَدَّ عَبدِي الآبِقَ فَلَهُ مِائَةٌ، فقَد يَقدِرُ على رَدِّهِ وقَد لا يَقدِرُ، وقد يَرُدُّهُ مِن مكانٍ قرِيبٍ وقد يرُدُّهُ مِن مكانٍ بعِيدٍ؛ فلِهذا لم تَكُن لازِمَةً، لكِن هِي جائِزَةٌ.

ويجُوزُ أن يكُونَ الجُعلُ فِيها إذا حَصَلَ بِالعَمَلِ جُزءًا شائِعًا، ومَجهُولًا جَهالَةً لا تَمنَعُ التَّسلِيمَ، مِثلَ أن يَقُولَ أمِيرُ الغَزوِ: مَن دَلَّ عَلَى حِصْنٍ فَلَهُ ثُلُثُ ما فِيهِ.

الثَّالِثُ: ما لا يُقصَدُ فِيهِ العَمَلُ، بَل المَقصُودُ المَالُ، وهُو المُضارَبَةُ، فإِنَّ رَبَّ المَالِ لَيسَ لَهُ قَصدٌ فِي نفسِ عَمَلِ العَامِلِ، كما لِلجاعِلِ والمُستَأجِرِ قَصدٌ فِي عَمَلِ العَامِلِ. «د».

(١) كمَا لو قالَ: انتَفِع بهَذِهِ الدَّارِ شَهرًا، أو نحوَه. «ط».

(٢) بأنْ يَقُولَ: بِعتُكَ نَفعَهَا. فَيَصِحُّ. «ك».

ومِن جَوابٍ للشَّيخِ سُليمانَ بنِ عَليٍّ: وأَمَّا لُغَةُ العامَّةِ، فَلا تَصرِفُ الأشياءَ عن حَقيقَتِها الشَّرعيَّةِ. صرَّح به ابنُ القيِّم.

---

[١] انظر: «مجموع الفتاوى» (٢٠/٥٠٧).

إنْ لَمْ يُضَفْ لِلْعَيْنِ(١).

فإن كانَ العمَلُ مَعلُوماً، أو مُدَّةً مَعلومَةً، انصَرفَت إجارَةً، ولا تتَحَوَّلُ عن مَوضُوعِها الشَّرعِيِّ باللَّفظِ.

وإن كانَت مَجهُولَةً، كقَولِه: استَأجَرتُكَ تَحُجَّ، أو: استَقمتُكَ تَحُجَّ، أو: تُؤذِّنَ. فهذِه جَعالَةٌ[١]. انتهى. «د».

(١) قوله: (إنْ لَمْ يُضَفْ لِلْعَيْنِ) فيَجُوزُ نَحوُ: بِعتُكَ نَفعَهَا عَامًا، ونَحوَهُ. وفي «الإقناع»[٢]: أضافَهُ للعَينِ، أو أطلَقَ. أي: فَيَجُوزُ. (خطه). «أ».

قوله: (إنْ لَمْ يُضَفْ لِلْعَيْنِ) أي: البَيعُ. قالَ في «ش منتهى»[٣]: فإن أُضِيفَ إلى العَينِ، كـ: بِعتُكَ دَارِي شَهرًا بكذا، لم يَصِحَّ. انتهى.

يَعنِي: فَإن أُضِيفَ لَفظُ البَيعِ إلَى المَنفَعَةِ، كَـ: بِعتُكَ نَفعَ دَارِي سَنَةً، صَحَّ. «ب».

قالَ الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ: التَّحقِيقُ: أنَّ المتعاقِدَينِ إن عرَفَا المقصُودَ، انعَقَدَت بأَيِّ لَفظٍ كانَ مِن الألفَاظِ التي عَرَفَ بها المتعاقِدَانِ مَقصُودَهُما.

وهذا عامٌّ في جَميعِ العقُودِ، فإنَّ الشارِعَ لم يَحُدَّ حَدًّا لألفَاظِ العقُودِ، بل ذكَرَها مُطلقَةً.

وكذَا قالَ ابنُ القَيِّمِ في «أعلام الموقِّعِين». وصَحَّحه في «التصحيح»،

---

[١] انظر: «الفواكه العديدة» (١/٣٢٨).

[٢] «الإقناع» (٢/٢٨٤).

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٦١٤).

وَ(تَصِحُّ) الإِجَارَةُ (بِثَلَاثَةِ شُرُوْطٍ):

أَحَدُهَا: (مَعْرِفَةُ المَنْفَعَةِ)؛ لأَنَّهَا المَعْقُوْدُ عَلَيْهَا، فَاشْتُرِطَ الْعِلْمُ بِهَا، كَالْمَبِيْعِ.

وَتَحْصُلُ الْمَعْرِفَةُ: إِمَّا بِالعُرْفِ، (كَسُكْنَى دَارٍ(١))؛ لِأَنَّهَا لَا تُكْرَى إِلَّا لِذَلِكَ، فَلَا يَعْمَلُ فِيْهَا حِدَادَةً، وَلَا قِصَارَةً، وَلَا يُسْكِنُهَا دَابَّةً(٢)، وَلَا يَجْعَلُهَا مَخْزَنًا لِطَعَامٍ(٣). ....

و«النَّظم»، وجزَمَ بمعناهُ في «الإقناع». (ش منتهى)[١]. «ك».

لو آجَرَ الأرضَ، وأطلَقَ، فقال الشيخُ[٢]: يَعُمُّ. أو قَال: انتَفِعْ بها بما شِئتَ. فَلَهُ زرعٌ وغَرسٌ وبِناءٌ. (من خطه)[٣]. «ن».

(١) فلا تَحتَاجُ لِضَبطٍ. «ن».

(٢) قوله: (وَلَا يُسْكِنُهَا دَابَّةً) قَالَ الشَّيخُ «م ص»[٤]: قُلتُ: إن لَم تَكُن قَرِينَةٌ، كالدَّارِ الوَاسِعَةِ الَّتي فِيها اصْطَبلٌ مُعَدٌّ للدَّوَابِّ؛ عَمَلًا بِالعُرفِ. «أ».

(٣) قوله: (وَلَا يَجْعَلُهَا مَخْزَنًا لِطَعَامٍ)؛ لإفضَائِهِ إِلَى تَخرِيبِ الفَأرِ أرضَهَا وحِيطَانَها. (م ص)[٥]. «أ».

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٦١٤).

[٢] مراده: تَقِيُّ الدِّين.

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] «كشاف القناع» (٩/٣٥).

[٥] «شرح المنتهى» (٣/٦٥٥).

وَيَدْخُلُ مَاءُ بِئْرٍ تَبَعًا(١). وَلَهُ إِسْكَانُ ضَيْفٍ وَزَائِرٍ.

(وَ) كَـ (خِدْمَةِ آدَمِيٍّ)، فَيَخْدِمُ مَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ مِنْ لَيْلٍ وَنَهَارٍ(٢). وَإِنِ اسْتَأْجَرَ حُرَّةً، أَوْ أَمَةً: صَرَفَ وَجْهَهُ عَنِ النَّظَرِ.

(وَ) يَصِحُّ: اسْتِئْجَارُ آدَمِيٍّ(٣) لِعَمَلٍ مَعْلُوْمٍ(٤)، كَـ (تَعْلِيْمِ عِلْمٍ(٥))، وخِيَاطَةِ ثَوْبٍ، أَوْ قِصَارَتِهِ، أَوْ لِيَدُلَّ عَلَى طَرِيْقٍ، وَنَحْوِهِ(٦)؛ لِمَا فِيْ

---

(١) لا أصالَةً، فلا فَسخَ إنْ غارَ. «ك».

(٢) فلا تَحتَاجُ لِضَبطٍ. «ك».

(٣) غَيرَ أبَوَيه وجَدَّيهِ، فيُكرَهُ ويَصِحُّ. «ك».

(٤) قوله: (لِعَمَلٍ مَعْلُوْمٍ) وكَذَا: حَمْلٌ مَعلُومٌ إلَى مَوضِعٍ مَعلُومٍ. «د».

(٥) قوله: (كَتَعلِيمِ عِلْمٍ) مُرادُهُ: تَعلِيمُ غَيرِ القُرَآنِ والفِقهِ والحَدِيثِ، فإنَّهُ لا يَجُوزُ أخـذُ الأُجرَةِ علَى ذلك. (خطه). «أ».

على المَشهُورِ مِنَ المَذهَبِ، فَلَا يَصِحُّ أخذُ الأُجرَةِ علَى تَعلِيمِهِ. (تقرير)[١]. «ع».

وأمَّا غَيرُ العِلمِ الشَّرعيِّ كالنَّحـوِ وغَيرِهِ، فَلَا بَأسَ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

قال في «الإقناع»[٢] كتَعليمِ عِلمِ الحِسَابِ، والخَطِّ، والشِّعرِ المباحِ، وشِبهِهِ. «ب».

(٦) كأن يُلازِمَ غَرِيمًا، أو يَقودَ أعمَى. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «الإقناع» (٢/٣٠٢).

البُخَارِيِّ[١]، عَن عَائِشَةَ، في حَدِيْثِ الهِجْرَةِ: وَاسْتَأْجَرَ رَسُوْلُ اللَّهِ ﷺ، وَأَبُو بَكْرٍ، رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيْلِ(١)، هَادِيًا خِرِّيْتًا. وَالْخِرِّيْتُ: الْمَاهِرُ بِالْهِدَايَةِ.

وَإِمَّا بِالوَصْفِ، كَحَمْلِ زُبْرَةِ حَدِيْدٍ وَزْنُهَا كَذَا، إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ(٢)،

---

(١) هو عَبدُ اللهِ بنُ أَرقَط. وقِيلَ: ابنُ أُرَيقِطٍ، كانَ كافِرًا. «جـ».

(٢) لأنَّ المنفعَةَ لا تُعرَفُ إلَّا بذلِكَ.

وكذَا: كُلُّ مَحمُولٍ، لا بدَّ مِن ذِكرِ وَزنِهِ، والمكَانِ الذي يُحمَلُ إليهِ. (ش م)[٢]. «ك».

قال في «الإقناع» و«شرحه»[٣]: وَلَو كانَ المَحمُولُ كِتَابًا، فوجَدَ المَحمُولَ إليهِ غَائِبًا، ولا وَكِيلَ له، فَلَهُ الأُجرَةُ المسماةُ، لِذَهابِهِ وأُجرَةُ مِثْلٍ لِرَدِّهِ؛ لأَنَّهُ لَيسَ سِوَى رَدِّهِ إلَّا تَضْيِيعَهُ، وَقَد عَلِمَ أَنَّهُ لا يَرضَى بِتَضْيِيعِهِ، فَتَعَيَّنَ رَدُّهُ.

وإن وجَدَهُ مَيِّتًا، فَفِي «الرعاية»، وهُو ظاهِرُ «الترغيب»: لَهُ المُسَمَّى فَقَط، ويَرُدُّهُ؛ لأَنَّهُ أَمَانَةٌ بيَدِهِ.

ولَعَلَّ الفَرقَ: أنَّ المَوتَ ليسَ مِنْ فِعلِ المَيِّتِ، بخِلافِ الغَيْبَةِ. انتهى.

نقَل حَرْبٌ: إنِ اسْتَأجَرَ دابَّةً، أو وَكِيلًا؛ ليَحْمِلَ له شيئًا مِنَ الكُوفَةِ، فلمَّا وصَلَها، لم يَبْعَثْ له وَكِيلُه بما أرادَ، فله الأُجْرَةُ مِن هنا إلى ثَمَّ.

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٦٤).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٦١٥).

[٣] «كشاف القناع» (٩/٣٥).

وَبِنَاءِ حَائِطٍ يَذْكُرُ طُوْلَهُ، وَعَرْضَهُ، وَسَمْكَهُ(١)، وَآلَتَهُ(٢).

قال أبو بَكْرٍ: هذا جَوابٌ على أحَدِ القَوْلَين. والقَوْلُ الآخَرُ: له الأجْرَةُ في ذَهابِه ومَجِيئه، فإنْ جاءَ، والوَقْتُ لم يَبْلُغْه، فالأُجْرَةُ له، ويَسْتَخْدِمُه بَقِيَّةَ المُدَّةِ.

وقالَ في مَوضعٍ آخَرَ: والقَولُ الآخَرُ: إذَا لَم يُخالِف ما حُدَّ لَهُ... إلخ. (ع ب ط). «م».

(١) قوله: (وَسَمْكَهُ) بِفَتحِ السِّينِ، وسُكُونِ المِيمِ، أي: ثَخَانَتَهُ، وهي في الحَائِطِ بمَنزِلَةِ العُمْقِ في غَيرِ المُنتَصِبِ. قاله في «الحاشية». انتهى. (شرح الدليل)[١]. «د».

قوله: (وَسَمْكَهُ) أي: ارتِفَاعَهُ. «ب».

(٢) قوله: (وَآلَتَهُ) أي: المَبنِيَّ بها؛ لاختِلافِ الغَرَض، فيَقُولُ: مِن حِجَارَةٍ، أو: آجُرٍّ، أو: لَبِنٍ، و: بالطِّينِ، أو: الجِصِّ، ونَحوِه. «ب».

قال في «الإقناع»[٢]: فَإن سَقَطَ البِنَاءُ مِن جِهَةِ العَامِلِ؛ بأن فَرَّطَ، أو بَنَاهُ مَحلُولًا، أو نَحوَ ذلِكَ، فَسَقَطَ، فَعَلَيهِ إعادَتُهُ، وغَرَامَةُ ما تَلِفَ منه. «أ».

ولا يُشتَرَطُ ذُكُورِيَّتُهُ، أو أُنوثِيَّتُهُ، أو نَوعُهُ، أي: المَركُوبِ، كَبُخْتِيٍّ أو عِرَابٍ في إبلٍ؛ لأنَّ تَفَاوُتَهُ يَسيرٌ. (منتهى)[٣].

وقِيلَ: يُشترَطُ ذِكرُ أُنُوثِيَّةِ الدَّابَّةِ، وذُكُورِيَّتِهَا، اختارَهُ القاضي في «الخصال»، وابنُ عقيلٍ في «الفصول»، واقتَصرَ عليه في «المستوعب»

---

[١] «نيل المآرب» (٤٢٧/١).

[٢] «الإقناع» (٢٨٥/٢).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٦١٧/٣).

الشَّرْطُ (الثَّاني: مَعْرِفَةُ الأُجْرَةِ) بِمَا تَحْصُلُ بِهِ مَعْرِفَةُ الثَّمَنِ؛ لِحَدِيثِ أَحْمَدَ، عَن أَبِي سَعِيْدٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ اسْتِئْجَارِ الأَجِيْرِ حَتَّى يُبَيَّنَ لَهُ أَجْرُهُ[١].

فَإِنْ آجَرَهُ الدَّارَ بِعِمَارَتِهَا(١)، أَوْ عِوَضٍ مَعْلُومٍ، وَشَرَطَ عَلَيهِ عِمَارَتَها خَارِجًا عَنِ الأُجْرَةِ: لَمْ تَصِحَّ(٢).

وَلَوْ أَجَّرَهَا بِمُعَيَّنٍ(٣)، عَلَى أَنْ يُنْفِقَ المُسْتَأْجِرُ مَا تَحْتَاجُ إِلَيْهِ، مُحْتَسِبًا بِهِ مِنَ الأُجْرَةِ: صَحَّ(٤).

وقدَّمَهُ ابنُ رَزِينٍ في «شرحه». (ع ب ط). «م».

(١) قوله: (بِعِمَارَتِهَا) لأَنَّ العِمَارَةَ مَجهُولَةٌ. «ب».

قوله: (بِعِمَارَتِهَا) يعني: الَّتي تَحدُثُ، وأَمَّا عِمَارَةُ شَيءٍ مَعلُومٍ حَالَ العَقدِ، فهو جَائِزٌ. «م».

(٢) هَذا إذا كانَتِ العِمَارَةُ مَجهُولَةً، وأَمَّا إن عَرَفَ صِفَةَ العِمَارَةِ، فَلَا بَأسَ. (تقرير ط ن)[٢]. «و».

(٣) أي: بِأُجرَةٍ مُعيَّنَةٍ. «ك».

(٤) لأَنَّ الإصلاحَ علَى المَالِكِ وقَد وكَّلَهُ فِيهِ. «ك».

قال في «الإقناع» و«شرحه»[٣]: وتجُوزُ إجارَةُ الأرضِ بِجِنسِ ما يَخرُجُ

---

[١] أخرجه أحمد (١٨/١١٦) (١١٥٦٥)، والبيهقي (٦/١٢٠). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٤٩٠).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «كشاف القناع» (٩/٤١).

(وَتَصِحُّ): الإِجَارَةُ (فِيْ الأَجِيْرِ، وَالظِّئْرِ(١)، بِطَعَامِهِمَا وَكِسْوَتِهِمَا(٢))؛

مِنها؛ بِأن أجَّرَهَا لِمَن يزرَعُها بُرًّا بِقَفِيزِ بُرٍّ، إن لم يَقُل: مِمَّا يَخرُجُ مِنها، فإن اشترطَ لَم يَصِحَّ. «ن».

إذا دَفَع دابَّةً لِمَن يَقُومُ عَلَيها سَنَةً، بِنصفِهَا، صَحَّ، ولَزِمَت. فَلَو ماتَ العَامِلُ، أُنفِقَ عليهَا مِن تَرِكَتِهِ؛ لِقَولِهِم: والنَّمَاءُ لَهُمَا، لأَنَّهُ مِلكُهُمَا.

وإن كانَ دَفعَها لَهُ جَعَالَةً بِجُزءٍ مِنهَا، انفَسَخَت بِموتِ عامِلٍ. (ع ذ)[١]. «ط».

(١) الظِّئْرُ: هيَ المُرضِعُ. (تقرير)[٢]. «س».

أَصلُ الظِّئْرِ: مِن ظَأَرَتِ النَّاقَةُ، إِذَا عَطَفَت على غَيرِ وَلَدِها. فَقِيلَ ذلِك لِلَّتِي تُرضِعُ غَيرَ وَلَدِهَا.

وهِيَ، بِكَسرِ المُعجمَةِ وسُكُونِ التَّحتَانِيَّةِ المَهمُوزَةِ بَعدَهَا رَاءٌ. (فتح)[٣]. «د».

(٢) قوله: (بِطَعَامِهِمَا وَكِسْوَتِهِمَا) وكذَا: لو استَأجَرَهُما بدَرَاهِمَ مَعلُومَةٍ، وشَرَطَ مَعَهَا طَعَامَهُمَا، وكِسوَتَهُمَا. (ش م)[٤]. «ك».

قال في «الفروع»[٥]: وَهُما عِندَ التَّنَازُعِ كَزَوجَةٍ، نَصَّ عَلَيهِ. وعَنهُ:

---

[١] هو: عبد الله بن ذهلان. وانظر: «الفواكه العديدة» (٢٨٧/١).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «فتح الباري» (١٧٣/٣).

[٤] «شرح المنتهى» (٦١٩/٣).

[٥] «الفروع» (١٣٧/٧).

رُوِيَ عَنْ أَبِي بَكْرٍ، وَعُمَرَ، وَأَبِي مُوسَى في الأَجِيْرِ(١).

كَمِسكِينٍ في كفَّارَةٍ. وعَنهُ: المَنْعُ، وعَنهُ: فِي أَجِيرٍ. وعَنهُ: يَصِحُّ فِي دابَّةٍ بِعَلَفِها. انتهى. «د».

قال في «المنتهى»: والعَقدُ: على الحَضَانَةِ، واللَّبَنُ تَبَعٌ.

قال في «حاشية عثمان»[١]: والأَصَحُّ: اللَّبَنُ. قالهُ المُنقِّحُ.

وإن اختَلَفَا، أي: المُستَرضِعُ والمُرضِعَةُ، في الإرضَاعِ، فَقَولُها؛ لأنَّها مُؤتَمَنَةٌ. (ق)[٢]. «ن».

وقال في «الإقناع»[٣]: وَإنِ استُؤجِـرَت للرَّضَاعِ وأُطلِقَ، لَزِمَتها الحضَانَةُ تَبَعًا. وإنِ استُؤجِرَت للحضانَةِ وأُطلِقَ، لَم يَلزَمْهَا الرَّضَاعُ. انتهى. «أ».

جَوازُ عَقدِ الإجارَةِ مَعَ الزَّوجَةِ عَلَى وَلَدِهِ مِنهَا، مِن مُفرَدَاتِ المَذهَبِ، خِلافًا لأكثَرِ الفُقَهَاءِ، واختِيَارِ الشَّيخِ تَقيِّ الدِّينِ. (تقرير)[٤]. «أ».

قوله: (**بِطَعَامِهِمَا وَكِسْوَتِهِمَا**) أي: ولَو لم يَكُونَا مَعلُومَين.

وكَذَا قَولُهُ: «وإن دخَلَ حَمَّامًا... إلخ» أي: هَؤلاءِ مُستَثنَاةٌ؛ لأنَّهُ ذَكَرَ أنَّ الشَّرطَ الثَّاني مَعرِفَةُ الأُجرَةِ. «ك».

(١) ولا يَصِحُّ استِئجَارُ دَابَّةٍ بعَلَفِها، أو مَعَ نَحوِ دَراهِمَ مَعلُومَةٍ؛ لأنَّه مَجهُولٌ.

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٧٢).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (٩/٤٥).

[٣] «الإقناع» (٤/١٥٨).

[٤] من تقريرات أبا بطين.

فإن وصَفَهُ مِن مُعَيَّن، كشَعِيرٍ، وقَدَّرَهُ بمعلُومٍ: جاز. (ش منتهى)[١].

وعنه: يصحُّ استِئجَارُ الدَّابَّةِ بعَلَفِها، اختارَهُ الشيخُ تقيُّ الدِّين، وجزَم به في «التعليق»، وقدَّمه في «الفائق»، وقال: نصَّ عليهِ في رِوايَةِ الكَحَّالِ.

وقال في «القاعدة الثانية والسبعين»: في استِئجَارِ غَيرِ الظِّئرِ مِن الأُجَرَاءِ بطَعامِهِم وكِسوَتِهِم رِوايتَانِ؛ أصحُّهُما: الجوازُ، كالظِّئرِ[٢]. (خطه). «م».

ولو آجَرَهُ علَى سَلخِ دَابَّةٍ بِجلدِهَا، لَم يَصِحَّ. «ك».

لأنَّهُ لا يَعلَمُ أيخرُجُ الجِلدُ سَليمًا أمْ لا؟. (منتهى)[٣].

ظاهِرُه: أنَّ ذلك قبلَ الذَّبحِ؛ لأنَّه يَجوزُ بيعُهُ مُنفرِدًا بعد الذَّبحِ لا قَبلَهُ؛ لقَولِهِم: ما حَرُمَ بَيعُهُ حَرُمَ إجارَتُهُ، إلَّا ما استُثنِي.

وقيلَ: يَصحُّ الاستئجَارُ علَى سَلْخِ البَهيمَةِ بجِلدِهَا، صحَّحه في «التلخيص»، وصوَّبَه في «الإنصاف».

قال النَّاظِمُ:

ولو جَوَّزُوا هذَا لِتَجْوِيزِ بَيعِهِ بغَيرٍ[٤] وثُنْيَا جِلدِهَا لم يُبَعَّدِ

فهذَا يُؤيِّدُ القول الثاني. (خطه)[٥]. «م».

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٦٢٢).

[٢] انظر: «الإنصاف» (١٤/٢٩٠).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٦٢٢).

[٤] في الأصل: «بعيرا» والتصويب من «النظم» (١/٣١٧).

[٥] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٢١).

وَأَمَّا الظِّئْرُ؛ فَلِقَولِهِ تَعَالَى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٣]. ويُشتَرَطُ لِصِحَّةِ العَقْدِ(١): العِلْمُ بِمُدَّةِ الرَّضَاعِ، وَمَعْرِفَةُ الطِّفْلِ بالمُشَاهَدَةِ، وَمَوْضِعِ الرَّضَاعِ، وَمَعْرِفَةُ العِوَضِ(٢).

قال في «المنتهى» و«شرحه»[١]: ولا يَصِحُّ استِئجَارٌ على طَحْنِ كُرٍّ- «الكُرُّ»، بضَمِّ الكافِ: مِكيالٌ بالعِرَاقِ، قِيلَ: أربعُونَ إردَبًّا، وقيلَ: سِتُّونَ قَفِيزًا- بقَفيزٍ مِنهُ، أي: المطحُونِ؛ لحَدِيثِ الدَّارَقُطنيِّ[٢]، مَرفوعًا: أَنَّهُ نَهَى عن عَسْبِ الفَحَلِ، وعن قَفيزِ الطَّحَّانِ.

إلى أن قال: ولأنَّ البَاقِي بعدَ القَفيزِ مَطحُونًا لا يُدرَى كَم هُوَ؟ فتَكونُ المنفَعَةُ مَجهولَةً. وتقدَّم: لو استَأجَرَهُ بجُزءٍ مُشاعٍ مِنهُ، كسُدُسِهِ: يَصِحُّ. انتهى.

ورَأَيتُ في هامش «شرح المنتهى»[٣] ما لَفظُهُ: هذا الحَدِيثُ، وهُوَ قَولُهُ: «وعن قَفيزِ الطَّحَّانِ» قال المُوفَّقُ: لا نعرِفُ هذا الحديثَ، ولا يثبُتُ عِندَنَا صِحَّتُهُ.

وقال ابن القيِّم: هذا الحديثُ لا يَصِحُّ، وسَمِعتُ شيخَ الإسلام ابنَ تيميَّةَ يقُولُ: هو حديثٌ مَوضُوعٌ. «ب».

(١) أربَعَةُ شُرُوطٍ تُعلَمُ بالاستِقرَاءِ. «ك».

(٢) قوله: (وَمَعْرِفَةُ العِوَضِ) أي: الزَّائِدِ علَى الطَّعَامِ والكِسوَةِ.

---

[١] «شرح المنتهى» (٦٢٣/٣).

[٢] أخرجه الدارقطني (٤٧/٣) من حديث أبي سعيد الخدري. وانظر: «الإرواء» (١٤٧٦).

[٣] يريد «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٢٢/٦).

(وَإِنْ دَخَلَ حَمَّامًا، أَوْ سَفِيْنَةً) بِلَا عَقْدٍ، (أَوْ أَعْطَى ثَوْبَهُ قَصَّارًا(١) **، أَوْ**

قال في «ش منتهى»[١]: وكذَا: لو استَأجَرَهُما بدَرَاهِمَ مَعلُومَةٍ، وشَرَطَ مَعَهَا طَعَامَهُمَا، وكِسوَتَهُمَا؛ لقَولِهِ تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. «ب».

وإِن اختَلَفَا، فقَالَت: أرضَعتُهُ. فأنكَرَ المُستَرضِعُ أنَّها أرضَعَتهُ، فالقَولُ قَولُها بِيمِينِها؛ لِأنَّها مُؤتمنَةٌ. (شرح إقناع)[٢]. «ك».

قال في «المنتهى»[٣]: ويَصِحُّ استِئجَارُ زَوجَتِهِ لِرَضَاعِ ولَدِه، ولو مِنهَا، وعلَى حَضانَتِه؛ لأنَّ مَنافِعَها مِن الرَّضَاعِ والحضانَةِ غيرُ مُستَحَقَّةٍ للزَّوجِ؛ لأنَّه لا يملِكُ إجبَارَها على ذلِكَ، ولها أخذُ العِوَضِ مِن غَيرِهِ، فلَها أخذُهُ مِنهُ، كثَمَنِ مالها. انتهى.

قوله: «ولو مِنها» قال في «الإنصاف»: وهُوَ مِن المُفرَدَاتِ.

وقال القاضي: لا يَجوزُ. قال الشِّيرازِيُّ: إن استأجَرَها مَن هِيَ تَحتَهُ لِرَضَاعِ ولَدِه، لم يَجُزْ؛ لأَنَّهُ اسْتَحَقَّ نَفْعَها.

وعندَ الشيخِ تَقِيِّ الدِّينِ، لا أجْرَةَ لها مُطْلَقًا. (خطه)[٤]. «م».

(١) قال في «المُطلِع»[٥]: قوله: «قَصَّار»، قال الجوهريُّ: وهو الذي يَدُقُّ الثيابَ. قُلتُ[٦]: وهو في عُرفِ بلادِنا: الذي يُبَيِّضُ الثِّيابَ بالغَسلِ

[١] «شرح المنتهى» (٣/٦١٩).
[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٥).
[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٦٣٧).
[٤] انظر: «الإنصاف» (١٤/٤٢٧).
[٥] «المُطلِع» ص (٣١٧).
[٦] القائل هو أبا بطين. انظر: «حاشيته على شرح المنتهى» (٦/٢٣).

خَيَّاطًا) لِيَعْمَلَاهُ **(بِلَا عَقْدٍ: صَحَّ بِأُجْرَةِ العَادَةِ**[(١)]**)**؛ لِأَنَّ العُرْفَ الجَارِيَ بِذَلِكَ يَقُوْمُ مَقَامَ القَوْلِ.

وَكَذَا: لَوْ دَفَعَ مَتَاعَهُ لِمَنْ يَبِيْعُهُ، أَوِ اسْتَعْمَلَ حَمَّالًا وَنَحْوَهُ[(٢)]: فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ[(٣)]، وَلَوْ لَم يَكُنْ لَهُ عَادَةٌ بِأَخْذِ الأُجْرَةِ[(٤)].

والطَّبخِ، ونَحوِهما. والذي يدُقُّ يُسمَّى: الدَّقاقُ. ولا فرقَ بَينَهُما في الحُكمِ. «أ».

(١) لأنَّ شاهِدَ الحالِ يَقتَضِيهِ. «ك».

(٢) كَحَلَّاقٍ. «ك».

(٣) قوله: **(أوِ اسْتَعْمَلَ حَمَّالًا وَنحْوَهُ: فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ)** بشَرطِ أنَّهُ مُنتَصِبٌ لذلِكَ، إمَّا بِشَرطٍ أو تَعرِيضٍ، فإن لَم يَكُن مُنتَصِبًا لذلِكَ، ولا لَهُ عادَةٌ بِأَخذِ الأُجرَةِ، لَم يَستَحِقَّ شَيئًا. اخْتارَه المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ.

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ: أنَّ له الأجْرَةَ مُطْلَقًا، وعلَيهِ جَماهيرُ الأصحابِ. (إنصاف)[١] «ع».

قوله: **(فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ)** لأنَّ الحَالَ يَقتَضِيه. «ن».

أيْ: إذا كَانَ مُعِدًّا نَفسَهُ لِذَلِكَ، كمَا صَرَّحَ بِهِ في «الشرح»، وغَيرِهِ. «جـ».

(٤) قوله: **(وَلَوْ لَم يَكُنْ لَهُ عَادَةٌ... إلخ)** قالُوا: وهذَا في المُنتَصِبِ لِذلِكَ، وإلَّا فَلَا شَيءَ لَهُ إلَّا بِعَقدٍ، أو شَرطٍ، أو تَعرِيضٍ. (خطه). «أ».

---

[١] «الإنصاف» (٢٩٢/١٤).

الشَّرْطُ (الثَّالِثُ: **الإِبَاحَةُ فِي**) نَفْعِ(١) (**العَيْنِ**) المَقْدُوْرِ عَلَيهِ(٢)، المَقْصُوْدِ(٣)، كَإِجَارَةِ دَارٍ يَجْعَلُهَا مَسْجِدًا، أَوْ شَجَرٍ لِنَشْرِ ثِيَابٍ، أَوْ قُعُوْدِهِ بِظِلِّهِ(٤).

---

(١) قال عثمان في «الحاشية»[١]: اعلَم: أنَّ مُحصَّلَ ما يُعتَبَرُ في النَّفعِ سَبعَةُ أمورٍ: الإباحَةُ، وإطلَاقُهَا. وأن يَكُونَ مَقصُودًا عادَةً. وكَونُهُ مُتقوَّمًا، أي: لَهُ قِيمَةٌ. وأن يُمكِنَ استِيفَاؤُهُ مَعَ بَقاءِ العَينِ. والقُدرَةُ علَيهِ. وأن يَكُونَ النَّفعُ للمُستَأجِرِ. فتدبَّر. «ك».

(٢) بخِلافِ دِيكٍ لِيُوقِظَهُ لصَلاةٍ، فلا يَصِحُّ نَصًّا. (ش م)[٢]. «ك».

(٣) عُرفًا، فَخَرَجَ التَّافِهُ. «ك».

(٤) قال في «الإنصاف»[٣]: في جوازِ إجارَةِ المُصحَفِ لِيُقرَأَ فِيهِ، ثَلَاثُ رِوايَاتٍ: التَّحرِيمُ، والكَرَاهَةُ، والإبَاحَةُ.
والخِلافُ هُنَا مَبنِيٌّ على الخِلافِ في بَيعِهِ. قال: والمَذهَبُ: عدَمُ الجَوازِ. (خطه).
قال في «جمع الجوامع»: إذا وُقِفَ عليهِ كِتابٌ، أو مُصحَفٌ، جازَ لهُ أن يَقرَأَ فيهِ، ويُعِيرَهُ، ويُؤجِرَهُ.
وقالَ في موضِعٍ آخَرَ: إذا وقَفَهُ عليهِ لِيَقرَأَ فيهِ، فهَل له أن يُؤجِرَهُ لِمَن يَقرَأُ فيه؟ إن قُلنَا: يَملِكُهُ. جازَ، وإلا فلا. فإن شَرَطَ أن يَقرَأَ فيهِ ولا يُؤجِرَهُ، لم

---

[١] «حاشية عثمان» (٧٥/٣).
[٢] «شرح المنتهى» (٦٢٨/٣).
[٣] «الإنصاف» (٣٢٠/١٤).

(فَلَا تَصِحُّ) الإِجَارَةُ **(عَلَى نَفْعٍ مُحَرَّمٍ، كَالزِّنَى، وَالزَّمْرِ**(١)**، وَالغِنَاءِ**(٢)**، وَجَعْلِ دَارِهِ كَنِيْسَةً، أَوْ لِبَيْعِ الْخَمْرِ**(٣)**)**؛ لأَنَّ المَنْفَعَةَ المُحَرَّمَةَ مَطْلُوبٌ إِزَالَتُهَا، وَالإِجَارَةُ تُنَافِيْهَا(٤). وَسَوَاءٌ شُرِطَ ذَلِكَ فِي العَقْدِ أَوْ لَا، إِذَا ظُنَّ الفِعْلُ.

وَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ طَيْرٍ لِيُوْقِظَهُ لِلصَّلَاةِ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مَقْدُوْرٍ عَلَيْهِ(٥). وَلَا

يَجُز له إجارَتُه[١]. انتهى.

ولا نَعلَمُ أحَدًا مِنَ الأَصحَابِ أجَازَ إجارَةَ المُصحَفِ. وليُنظَرْ وليُحَرَّرْ إجارَةُ كُتُبِ الوَقفِ. (خطه). «م».

(١) ونَسْخِ كُتُبِ بِدعَةٍ وشِعرٍ مُحَرَّمٍ. (ش م)[٢]. «ك».

(٢) الغِنَاءُ، بكَسرِ الغَينِ وبالمَدِّ، ولا يُكتَبُ إلَّا بِالأَلِف. وأمَّا الغِنَى بالمَالِ، فَمَقصُورٌ، يُكتَبُ باليَاءِ. «ط».

بالقَصرِ: ضِدُّ الفَقرِ. وبِالمَدِّ: الصَّوتُ. (ح ع ن)[٣]. «ك».

(٣) وتَصِحُّ لإِلقَائِهَا وإِزَالَتِها. (تنقيح)[٤]. «ك».

(٤) «فائدة»: كُلُّ ما حَرُمَ بَيعُهُ حَرُمَت إجارَتُهُ، إلَّا الحُرَّ، والوَقفَ، وأُمَّ الوَلَدِ. ولا تَصِحُّ إجارَةُ مُصحَفٍ ولَو قِيلَ بجَوازِ بَيعِهِ. «ك».

(٥) ولا يُمكِنُ استِخرَاجُ الصَّوتِ مِنهُ بضَربٍ ولا غَيرِهِ. (شرح منتهى)[٥]. «س».

---

[١] انظر: «الفواكه العديدة» (٤٢١/١).

[٢] «شرح المنتهى» (٦٣١/٣).

[٣] «حاشية عثمان» (٤٣٧/٣).

[٤] «التنقيح» ص(٢٧٤).

[٥] «شرح المنتهى» (٦٢٨/٣).

شَمْعٍ وَطَعَامٍ لِيَتَجَمَّلَ بِهِ وَيَرُدَّهُ. وَلَا ثَوْبٍ يُوْضَعُ عَلَى نَعْشِ مَيِّتٍ. ذَكَرَهُ فِيْ «المُغْنِي»، و«الشَّرحِ». وَلَا نَحْوِ تُفَّاحَةٍ لِشَمٍّ(١).

(وَتَصِحُّ: إِجَارَةُ حَائِطٍ لِوَضْعِ أَطْرَافِ خَشَبِهِ) المَعْلُوْمِ (عَلَيْهِ)؛ لِإِبَاحَةِ ذَلِكَ.

(وَلَا تُؤَجِّرُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا(٢)) بَعْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ عَلَيْهَا (بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا)؛ لِتَفْوِيْتِ حَقِّ الزَّوْجِ.

---

(١) قوله: (لِشَمٍّ) لأنَّهُ غيرُ مُتقَوَّمٍ. «ك».
ولأنَّها لَيسَت مَقصُودَةً عَادَةً. «ط».
بخِلافِ مِسكٍ أو عَنبرٍ ونَحوِهِ، فَيَجُوزُ لِبَقَائِهِ. (تقرير)[١]. «أ».
قال في «الفروع»[٢]: وظاهِرُ كَلام جَماعةٍ: جَوازُهُ. «د».
والاستِئجَارُ لِكَنسِ الكَنِيفِ جائِزٌ، إلَّا أنَّهُ يُكرَهُ لَهُ أكلُ أُجرَتِهِ، كَالحَجَّامِ. (شرح)[٣]. «ز».
ولا تَصِحُّ على دَابَّةٍ لِيَركَبَها مُؤْجِرٌ، كاشتِرَاءِ دَارِهِ لَهُ؛ لأنَّه تَحصيلٌ للحَاصِلِ. (ش م)[٤]. «ك».

(٢) قوله: (وَلَا تُؤَجِّرُ... إلخ) بخِلافِ عَمَلٍ في الذمَّةِ، كخِياطَةٍ ونَحوِهَا، فإنَّهُ يجوزُ، ما لَم يَشغَلهَا عَن حُقُوقِ زَوجِها. «ل».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.
[٢] «الفروع» (١٤٩/٧).
[٣] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٧٠).
[٤] «شرح المنتهى» (٦٣٥/٣).

(فَصْلٌ)

(وَيُشْتَرَطُ فِي العَيْنِ المُؤَجَّرَةِ) خَمْسَةُ شُرُوْطٍ:

أحَدُهَا: (مَعْرِفَتُهَا بِرُؤْيَةٍ، أَوْ صِفَةٍ) إنِ انْضَبَطَتْ بِالْوَصْفِ، وَلِهَذَا قَالَ: (فِيْ غَيْرِ الدَّارِ، وَنَحْوِهَا) مِمَّا لَا يَصِحُّ فِيْهِ السَّلَمُ.

فَلَوِ اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا: فَلَا بُدَّ مِنْ رُؤْيَتِهِ؛ لِأَنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بِالصِّغَرِ وَالْكِبَرِ، وَمَعْرِفَةِ مَائِهِ، وَمُشَاهَدَةِ الإِيْوَانِ، وَمَطْرَحِ الرَّمَادِ، وَمَصْرِفِ الْمَاءِ.

وَكَرِهَ أَحْمَدُ: كِرَاءَ الحَمَّامِ؛ لأَنَّهُ يَدْخُلُهُ مَنْ تَنْكَشِفُ عَوْرَتُهُ فِيْهِ.

(وَ) الشَّرْطُ الثَّانِيْ: (أَنْ يَعْقِدَ عَلَى نَفْعِهَا) المُسْتَوْفَى، (دُوْنَ أَجْزَائِهَا)؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ هِيَ بَيْعُ الْمَنَافِعِ، فَلَا تَدْخُلُ الأَجْزَاءُ فِيْهَا.

(فَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ الطَّعَامِ لِلأَكْلِ، وَلَا الشَّمْعِ لِيُشْعِلَهُ(١))، وَلَو أَكْرَى

---

(١) قوله: (لِيُشْعِلَهُ) لأَنَّ فيهِ سَفَهًا، وأخذُهُ مِن أكلِ المالِ بالبَاطِلِ. (شرح)[١]. «ن».

وجَوَّزَه الشَّيخُ تقيُّ الدِّينِ في الشَّمعِ لِشَعْلِه، والحَيَوَانِ لأَخذِ لَبَنِه.

قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ في الشَّمعِ: ليسَ هذا بإجارَةٍ، بل إذْنٌ في الإتلافِ بعِوَضٍ، وهُو سائغٌ، كقَولِه: مَن أَلقَى مَتاعَهُ.

قال في «الفائق»: وهو المُختَارُ. قال: هو مُشابِهٌ لِبَيعِهِ مِن الصُّبرَةِ كُلَّ قَفيزٍ بكَذَا. انتهى.

قال في «الفروع»: واختارَ شَيخُنا جَوازَهُ، وأَنَّهُ لَيسَ بلازِمٍ، بل جائزٌ

---

[١] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٧٠).

شَمْعَةً لِيُشْعِلَ مِنْهَا، وَيَرُدَّ بَقِيَّتَهَا، وَثَمَنَ مَا ذَهَبَ، وَأَجْرَ البَاقِي: فَهُوَ فَاسِدٌ. (وَلَا حَيَوَانٍ لِيَأْخُذَ لَبَنَهُ(١))، أَوْ صُوفَهُ، أَوْ شَعْرَهُ، أَوْ وَبَرَهُ، ....

كالجَعالَةِ[١]. (خطه). «م».

وجَعَلَهُ شَيخُنا[٢] مِثلَ: كُلَّ شَهرٍ بِدِرهَمٍ، فَمِثْلُهُ فِي الأَعيَانِ نَظِيرُ هذِهِ المَسأَلَةِ فِي المَنَافِعِ.

ومِثلُهُ: كُلَّمَا أعتقتَ عَبدًا مِن عَبِيدِك فَعَلَيَّ ثَمَنُهُ. فإِنَّهُ يَصِحُّ وإِنْ لم يُبيِّن العَدَدَ والثَّمَنَ، وهُو إذْنٌ فِي الِانتِفَاعِ بِعِوَضٍ. (الفروع)[٣]. «د».

(١) قوله: (وَلَا حَيَوَانٍ لِيَأْخُذَ لَبَنَهُ) لأَنَّ مَورِدَ عَقدِ الإجارَةِ النَّفْعُ، والمقصُودُ هُنَا العَينُ، وهي لا تُملَكُ ولا تُستَحَقُّ بإجارَةٍ. «ن».

وعَنهُ: يَصِحُّ إجارَةُ الحَيوَانِ لأَخذِ لَبَنِه. اختارَه الشَّيخُ. (إقناع وشرحه)[٤]. «ن».

وفي «الإنصاف»[٥]: واختارَ الشَّيخُ جوازَ إجارَةِ حَيوانٍ لأجْلِ لَبَنِه، قامَ بِهِ هُوَ أو رَبُّهُ. فإنْ قامَ عليها المُسْتَأجِرُ، فكَاستِئْجارِ الشَّجَرِ، وإنْ علَفَها ربُّها، ويَأخُذُ المُشْتَرِي لَبَنًا مُقدَّرًا، فبَيعٌ مَحْضٌ، وإنْ أخذَ اللَّبَنَ مُطْلَقًا، فبَيعٌ أيضًا. ولَيسَ هذَا بِغَرَرٍ، ولأَنَّهُ يَحْدُثُ شَيئًا فَشَيئًا، فهو بالمَنافِعِ أشْبَهُ، فإلْحاقُه بها أوْلَى. ولأنَّ المُسْتَوْفَى بعَقْدِ الإجارَةِ علَى زَرْعِ الأرْضِ[٦] هُوَ

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٤/٣٢٨).

[٢] مراده: تقي الدين.

[٣] «الفروع» (٧/١٤٤).

[٤] «كشاف القناع» (٩/٦٦).

[٥] انظر: «الإنصاف» (١٤/٣٢٩).

[٦] سقطت: «على زَرْعِ الأرْضِ» من الأصل.

(إِلَّا فِيْ الظِّئْرِ(١))، فَيَجُوزُ، وَتَقَدَّمَ.

(وَنَقْعُ البِئْرِ) أيْ: مَاؤُهَا المُسْتَنْقَعُ فِيهَا، (وَمَاءُ الأَرْضِ: يَدْخُلَانِ تَبَعًا(٢))، ....

عَينٌ مِن الأعْيَانِ، وهُوَ ما يُحْدِثُه اللهُ مِنَ الحَبِّ بسَقْيِه وعَمَلِه، وكذا مُسْتَأجِرُ الشَّاةِ للبَنِها مَقْصُودُهُ ما يُحْدِثُهُ الله مِن لَبَنِها بعَلْفِها، فَلا فَرْقَ. والآفاتُ التي تَعْرِضُ للزَّرْعِ أكثرُ مِن آفاتِ اللبَنِ، ولأنَّ الأصْلَ في العُقودِ الجَوازُ. وَكَظِئْرٍ. انتهى. «ب».

قال العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّم: إجارَةُ الحَيوَانِ للانتِفَاعِ بِلَبَنِهِ هُوَ مَحضُ القِيَاسِ، ومُوجَبُ القُرَآنِ. (إعلام)[١]. «ع».

(١) قوله: (إِلَّا فِيْ الظِّئْرِ) الفَرقُ بَينَهَا وبَينَ البَهائِم: أنَّه يَحصُلُ مِنها عمَلٌ، مِن وَضعِ الثَّدي في فَمِ المرتَضِعِ، ونَحوِهِ، بِخِلافِ البَهِيمَةِ. ولِلضَّرُورَةِ. (ش ق)[٢]. «جـ».

(٢) فلَو غَارَ ماءُ مُؤَجَّرَةٍ، فَلا فَسْخَ لِمُستَأجِرٍ؛ لِعَدَمِ دُخولِهِ في الإجارَةِ. هكَذَا نَقَلَهُ في «الانتصار» عَنِ الأصحَابِ. «ك».

وذَكَرَ في «الإقناع» أنَّه يَثبُتُ الفَسخُ لِمُستَأجِرِ الدَّارِ إذَا غَارَ مَاءُ بِئرِهَا. وحَمَلَ شارِحُهُ ما هُنَا على أنَّهُ لا يَنفَسِخُ بِمُجرَّدِ غَورِ المَاءِ، بَل يَثبُتُ خِيَارُ الفَسخِ. (خطه). «م».

قالَ في «الإقناع» في «فَصلٌ: والإجارَةُ عَقدٌ لازِمٌ»: لو انقَطَعَ المَاءُ مِن

---

[١] «إعلام الموقعين» (١/٢١٠). وانظر: «زاد المعاد» (٥/٧٣٥).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٦٦).

كَحِبْرِ نَاسِخٍ، وَخُيُوْطِ خَيَّاطٍ، وَكُحْلِ كَحَّالٍ، وَمَرْهَمِ طَبِيْبٍ، وَنَحْوِهِ(١).

(وَ) الشَّرْطُ الثَّالِثُ: (**القُدْرَةُ عَلَى التَّسْلِيْمِ**)، كَالبَيْعِ.

(**فَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ**) العَبْدِ (**الآبِقِ**، وَ) الجَمَلِ (**الشَّارِدِ**)، وَالطَّيْرِ فِيْ الهَوَاءِ، وَلَا المَغْصُوْبِ مِمَّنْ لا يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ(٢)، وَلَا إِجَارَةُ المُشَاعِ(٣)

بِئرِ الدَّارِ، أو تَغيَّرَ، بِحيثُ يَمنَعُ الشُّربَ والوُضُوءَ، ثَبَتَ لِمُستأجِرِ الفَسخُ. قال في «شرحه»: ولا يُعارِضُهُ ما قَدَّمتُهُ عَنِ «الانتِصَارِ» مِن أنَّهُ لا فَسخَ بذلِكَ؛ لإمكَانِ حَملِهِ على أنَّهُ لا يَحصُلُ الفَسخُ بِمُجرَّدِ ذلِكَ. انتهى. فتأمل. (عثمان)[١]. «ك».

قَالَ ابنُ عَقِيلٍ: يَجُوزُ اسْتِئْجارُ البِئْرِ لِيَسْتَقِيَ مِنهُ أيَّامًا مَعْلُومَةً، أو دِلاءً مَعْلُومةً؛ لأنَّ هَواءَ البِئْرِ وعُمْقَها فِيهِ نَوْعُ انْتِفاعٍ بمُرُورِ الدَّلْو فيه. فأمَّا الماءُ فيُؤخَذُ على الإباحَةِ. انتهى. «د».

(١) قوله: (**كَحِبْرِ نَاسِخٍ... إلخ**) أي: إذَا استُؤجِرَ علَى نَسخٍ. وكذَا خيُوطُ مَنِ استُؤجِرَ للخِيَاطَةِ، وكُحْلُ مَنِ استُؤجِرَ للكَحْلِ، ومَرهَمُ طَبيبٍ استُؤجِرَ للمُدَاوَاةِ، كُلُّ هذِهِ تَدخُلُ تَبَعًا. «ب».

(٢) كمَا لا يَصِحُّ بَيعُهُ. «ك».

(٣) قوله: (**وَلَا إِجَارَةُ المُشَاعِ... إلخ**) هذَا المَذهَبُ.

وعَنهُ: ما يَدلُّ عَلَى الجَوَازِ. اختَارَهُ أبو حَفصٍ العُكبَرِيُّ، وأبو الخطَّابِ، وصاحِبُ «الفائق»، وصوَّبَهُ في «الإنصاف». (خطه). «أ».

---

[١] «حاشية عثمان» (٨١/٣).

مُفْرَدًا(١) لِغَيْرِ الشَّرِيْكِ(٢)، وَلَا يُؤَجَّرُ مُسْلِمٌ لِذِمِّيٍّ لِيَخْدِمَهُ(٣)، وَتَصِحُّ: لِغَيْرِها(٤).

قال في «التنقيح»[١]: وهُوَ أظهَرُ، وعلَيهِ العَمَلُ. «هـ».

قال أحمدُ، في رِوايَةِ سِنْدِي[٢]: يجوزُ بَيعُ المُشاعِ ورَهْنُه. ولا يجوزُ أنْ يُؤجَرَ؛ لأنَّ الإجارَةَ للمَنافِعِ، ولا يَقْدِرُ على الانْتِفاعِ.[٣]. «م».

(١) قوله: (مُفرَدًا) أي: عن باقي العَينِ؛ لأنَّهُ لا يَقدِرُ على تَسلِيمِهِ إلا بتَسلِيمِ نَصيبِ شَريكِه. «ب».

(٢) قوله: (لِغَيْرِ الشَّرِيْك) وفي «حاشية المنتهى»[٤]: قَوله: «لغِيَرِ شَريكِهِ» أي: شَريكِ المؤجِّرِ، إلَّا أنْ يُؤجِّرَ الشَّريكَانِ مَعًا، أو بِإِذْنٍ. قالَهُ في «الفائق». قال في «الإقناع»: وهُو مُقتَضَى تَعلِيلِهِم. انتهى. «ك».

(٣) أي: لأنَّها إهانَةٌ للمُسلِمِ. وأمَّا إجارَةُ المُسلِمِ للذِّمِّيِّ لغَيرِ الخِدمَةِ، كَخِياطَةِ ثَوبِهِ، ونَحوِهِ، فَجائِزٌ كَمَا ذكَرَهُ المُصنِّفُ. «ط».

(٤) قال في «الفروع»[٥]: وتَجُوزُ إجارَةُ مُسلِمٍ لِذِمِّيٍّ فِي الذِّمَّةِ. قال ابنُ الجَوزيِّ: علَى المَنصُوصِ. وفي مُدَّةٍ رِوَايَتَان. لا لِخِدمَةٍ، علَى الأَصَحِّ. وكذَا: إعارَتُهُ. «د».

---

[١] «التنقيح» ص (٢٧٥).
[٢] سقطت: «سندي» من الأصل.
[٣] «الإنصاف» (١٤/٣٣٦).
[٤] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٢٦).
[٥] «الفروع» (٧/١٥٠).

(وَ) الْشَّرْطُ الرَّابِــعُ: (اشْتِمَالُ الْعَيْنِ عَلَى المَنْفَعَةِ(١)).

(١) وسُئِلَ الشَّيخُ عَبدُ اللهِ بنُ الشَّيخِ محمدٍ، رَحِمَهُمَا الله تعالى: عمَّا إذَا نَقَصَت عن العَادَةِ بِتَعَذُّرِ المنفعَةِ المقصُودَةِ بالعَقدِ، فَهَل يَلزَمُ الفَسخُ أو الأَرشُ؟.

الجَوَابُ: إذا نَقَصَت عن العادَةِ بتَعذُّرِ المنفَعَةِ المقصُودَةِ بالعَقدِ، فَلَهُ الأُجرَةُ كامِلَةً.

وقالَ الشَّيخُ[١]: يَسقُطُ مِنَ الأُجرَةِ بِقِسطِ ما تَلِفَ.

وسُئِلَ أيضًا: إذا تَلِفَتِ الثَّمرَةُ، فهَل تَلزَمُ الأُجرَةُ، أمْ لا؟.

الجَوابُ: مَتَى غَرِقَ الزَّرعُ، أو تَلِفَ، لَزِمَتهُ الأُجرَةُ. هذا المذهَبُ.

وقال الشَّيخُ[١]: لا تَلزَمُهُ الأُجرَةُ.

وسُئِلَ أيضًا: إذا استَأجَرَ أرضًا لِزَرعِهَا، فزَرَعَهَا ثُمَّ تَلِفَ الزَّرعُ، فَهَل يَلزَمُهُ شَيءٌ، أمْ لا؟.

فأجَابَ: الظَّاهِرُ أنَّهُ لا يَلزَمُهُ شَيءٌ.

وسُئِلَ أيضًا: إذَا استَأجَرَهَا بِصُبرَةٍ، مِثلَ خَمسِينَ صَاعًا، فَتَلِفَ الزَّرعُ إلَّا قَدرَ الصُّبرَةِ، فَهَل يَدفَعُهُ إلى المُؤجِّرِ، أمْ لَا؟.

فأجَابَ: إذَا تَلِفَت بِآفَةٍ، فَإنَّهُ يَدفَعُ إلَيهِ أُجرَتَهُ كامِلَةً.

واختارَ الشَّيخُ[١]: وَضعَ الجَوائِحِ، وأنَّ كُلًّا علَى قَدرِ حِصَّتِهِ.

وسُئِلَ أيضًا: إذَا استَأجَرَ أرضًا لِيَزرَعَهَا، ثُمَّ تَرَكَها، أو تَعذَّرَ زَرعُهَا، كَأَنْ سَالَت، فَلَم يَنضَب الماءُ حَتَّى فَاتَ وَقتُ الزَّرعِ، فَهَل تَلزَمُهُ

[١] مراده: تقي الدين.

(**فَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ بَهِيْمَةٍ زَمِنَةٍ لِحَمْلٍ، وَلَا أَرْضٍ لَا تُنْبِتُ لِلزَّرْعِ**(١))؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ عَقْدٌ عَلَى الْمَنْفَعَةِ، وَلَا يُمْكِنُ تَسْلِيْمُ هذِهِ الْمَنْفَعَةِ مِنْ هَذِهِ العَيْنِ.

(وَ) الشَّرْطُ الخَامِسُ: (**أَنْ تَكُوْنَ المَنْفَعَةُ**) مَمْلُوْكَةً (**لِلمُؤَجِّرِ، أَوْ مَأْذُوْنًا لَهُ فِيهَا**(٢)) فَلَو تَصَرَّفَ فِيْمَا لَا يَمْلِكُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ مَالِكِهِ:

الأُجرَةُ، أمْ لا؟.

فأجَابَ: إذا تعذَّرَ زَرعُ الأَرضِ بمانِعٍ، لم تَلزَمْهُ الأُجرَةُ؛ لأَنَّ الانتِفَاعَ بِهَا غَيرُ مُمكِنٍ، فإن أمكَنَهُ الانتِفَاعُ بالأَرضِ بِزَرعٍ في بَقِيَّةِ المدَّةِ فتعَذَّرَ، فَعَلَيهِ الأُجرَةُ.

وقال الشَّيخُ[١]: يَثبُتُ قِسطُ المِثْلِ.

وسُئِلَ أيضًا: هل تَنفَسِخُ الإجَارَةُ بالمَوتِ مِنَ الطَّرَفَينِ، أمْ لا؟.

فأَجَابَ: المَسأَلَةُ فِيهَا خِلافٌ، والصَّحِيحُ: أَنَّها لا تَنفَسِخُ بالمَوتِ مِنَ الطَّرَفَين[٢]. «ن».

(١) قالَ في «الإقناع»[٣]: كَأَرضٍ سَبِخَةٍ، أو لا مَاءَ لَهَا، أو لَهَا مَاءٌ لا يَدُومُ لِمُدَّةِ الزَّرعِ. «أ».

(٢) قوله: (**أَوْ مَأْذُوْنًا لَهُ فِيهَا**) بطَرِيقِ الوِلايَةِ، كحَاكِمٍ يُؤجِرُ مالَ نَحوِ سَفيهٍ أو

---

[١] مراده: تقي الدين.

[٢] «الدرر السنية» (٦/٣٥١، ٣٦٩)، «مجموعة الرسائل والمسائل النجدية» (١/ ١٨٨).

[٣] «الإقناع» (٢/٢٩٢).

لَمْ يَصِحَّ، كَبَيْعِهِ(١).

غائِبٍ، أو وَقفًا لا ناظِرَ لَهُ، أو مِن قِبَلِ شَخْصٍ مُعَّينٍ[١]، كنَاظِرٍ خاصٍّ، ووَكيلٍ في إجارَةٍ. (ش م)[٢]. «ك».

(١) قال في «الفروع»[٣]، نَقلًا عَنِ ابنِ عَقِيلٍ: لا يَتَصَرَّفُ مالِكُ العَقَارِ فِي المَنافِعِ بِإجارَةٍ وَلا إعارَةٍ، إلَّا بَعدَ انقِضَاءِ المُدَّةِ، واستِيفَاءِ المَنَافِعِ المُستَحَقَّةِ علَيهِ بِعَقدِ الإِجارَةِ؛ لِأَنَّهُ ما لم تَنقَضِ المُدَّةُ لَهُ حَقُّ الِاستِيفَاءِ. فَلَا تَصِحُّ تَصَرُّفاتُ المَالِكِ فِي مَحبُوسٍ بِحَقٍّ، لِأَنَّهُ يتَعَذَّرُ التَّسلِيمُ المُستَحَقُّ بِالعَقدِ.

فمُرَادُ الأصحَابِ مُتَّفِقٌ، وهُو أَنَّهُ تجُوزُ إجارَةُ المُؤجَّرِ، ويُعتبَرُ التَّسلِيمُ وَقتَ وُجُوبِهِ، وَأَنَّهُ لا يَجُوزُ إيجَارُهُ لِمَن يقُومُ مَقَامَ المُؤجِّرِ، كما يَفعَلُهُ بعضُ النَّاسِ.

وأفتَى جَمَاعَةٌ مِن أصحَابِنا وغَيرُهُم فِي هذَا الزَّمَانِ: أنَّ هَذَا لا يَصِحُّ. وهذَا واضِحٌ، ولَمْ أجِدْ مِن كَلَامِهِم ما يُخالِفُ هذَا.

ومِنَ العَجَبِ قَولُ بَعضِهِم فِي هذَا الزَّمَانِ: الَّذِي يَخطُرُ بِبَالِهِ مِن كَلَامِ أصحَابِنا أنَّ هذِهِ الإِجارَةَ تَصِحُّ. كذَا قالَ.

وقَد قالَ شَيخُنا فِيمَنِ استَأجَرَ أرْضًا مِن جُندِيٍّ، وغَرَسَهَا قَصَبًا، ثُمَّ انتَقَلَ الإِقطَاعُ عنِ الجُندِيِّ: إنَّ الجُندِيَّ الثَّانِي لا يَلزَمُهُ حُكمُ الإِجارَةِ الأُولَى، وإِنَّهُ إن شَاءَ أن يُؤجِّرَها، لِمَن لَهُ فِيها القَصَبُ، أو لِغَيرِهِ. «د».

---

[١] سقطت: «شَخْصٍ مُعَّينٍ» من الأصل.

[٢] «شرح المنتهى» (٦٣٨/٣).

[٣] «الفروع» (١٥٧/٧).

(وَتَجُوزُ: إِجَارَةُ الْعَيْنِ) الْمُؤَجَّرَةِ بَعْدَ قَبْضِهَا(١)، إِذَا آجَرَهَا الْمُسْتَأْجِرُ

---

(١) قوله: (بَعْدَ قَبْضِهَا) هذَا أَحَدُ الوَجهَين.
والوَجهُ الثَّاني: لا يُشتَرَطُ قَبضُهَا، وهُوَ الصَّوَابُ. (من خطه). «هـ».
على الصَّحيحِ مِنَ المَذهَبِ، وهُوَ ظاهِرُ كَلامِ المَاتِنِ. (تقرير)[١].
«ع».
قال المُنَقِّحُ[٢]: ولَو لَم يَقبِضْها. «ك».
قوله: (بَعْدَ قَبْضِهَا) وهذَا التَّقييدُ الَّذي ذكَرَهُ وَجهٌ، والصَّحيحُ: ولو قَبلَ قَبضِها، وهو ظَاهرُ المَتنِ. «ل».
قَالَ في «المُنتَهى وشرحِه»[٣] لِمَنصُورٍ: ولَو لَم يَقبِضْها؛ لأَنَّ قَبضَها لا يَنتَقِلُ بِهِ الضَّمَانُ إليهِ، فلا يَقِفُ جوازُ التَّصرُّفِ علَيهِ، بخِلافِ بيعِ المكيلِ ونَحوِه قَبلَ قَبضِه. انتهى.
قالَ شَيخُنَا[٤]: وهُوَ الصَّحِيحُ.
قال في «الإقناع»[٥]: ولو لَم يَقبِضِ المَأجُورَ. «أ».
وهَذَا كمَا تَرَى مُخالِفٌ لِقَولِهِ: «بَعدَ قَبضِها»، قالَ شَيخُنَا عبدُ الله بنُ عَبدِ الرحمن[٤]: المَذهَبُ: عَدَمُ التَّقييدِ. «جـ».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.
[٢] «التنقيح» (ص٢٧٥).
[٣] «شرح المنتهى» (٣/٦٣٨).
[٤] هو: أبا بطين.
[٥] «الإقناع» (٢/٢٩٤).

(لِمَنْ يَقُوْمُ مَقَامَهُ) فِي الانْتِفَاعِ، أَوْ دُوْنَهُ؛ لِأَنَّ الْمَنْفَعَةَ لَمَّا كَانَتْ مَمْلُوْكَةً لَهُ، جَازَ لَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَهَا بِنَفْسِهِ وَنَائِبِه. (لَا بِأَكْثَرَ مِنْهُ ضَرَرًا[(١)])؛ لِأَنَّهُ لَا

قوله: (بَعْدَ قَبْضِهَا) قال الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ[١]: وأمَّا التِّجارةُ المُجرَّدَةُ فِي المنَافِعِ، مِثلُ أن يَستَأجِرَ دارًا ويُؤَجِّرَهَا بِأكثَرَ مِنَ الأُجرَةِ، مِن غَيرِ عَمَلٍ يُحْدِثُهُ: فَفِيهِ قَولانِ لِلعُلمَاءِ، هُما رِوايتَانِ عن أحمَدَ، أشهرُهُما عنهُ: يَجُوزُ. وهُو قَولُ أكثَرِ العُلماءِ: كمَالِكٍ والشَّافِعِيِّ.

والثَّاني: لا يَجُوزُ، كقَولِ أبِي حنِيفَةَ. قالُوا: لِأنَّهُ يدخُلُ فِي رِبحِ مَا لَم يُضمَن.

والأوَّلُ أصَحُّ؛ لِأَنَّ هَذِهِ المَنافِعَ مَضمُونَةٌ على المُستَأجِرِ، بِمَعنَى: أنَّهُ إذا سَلَّم إلَيهِ العَينَ المُؤجَّرَةَ، ولَم يَنتَفِع بِالعَينِ، تَلِفَت عَلَى مِلْكِهِ، بِخِلافِ ما إذَا تَلِفَت العَينُ المُؤجَّرَةُ، فإنَّ هذَا بِمَنزِلَةِ تَلَفِ الثَّمَرِ قَبلَ صلاحِهِ. انتهى. «س».

(١) قوله: (لَا بِأَكْثَرَ مِنْهُ ضَرَرًا) فَمَن اكتَرَى أرْضًا لزَرعِ بُرٍّ: فلَهُ زَرعُ شَعيرٍ ونَحوِه، كبَاقِلَّاءَ؛ لأنَّهُ دُونَهُ ضَرَرًا، والمَعقُودَ علَيهِ مَنفَعَةُ الأَرضِ دُونَ البُرِّ.

ولهذا يَستَقِرُّ علَيهِ العِوَضُ بمُضِيِّ المُدَّةِ إذا تَسَلَّمَ الأَرضَ، وإن لم يَزرَعْهَا.

ولا يجوزُ لَهُ زَرعُ دُخنٍ ونَحوِه، كذُرَةٍ وقُطْنٍ؛ لأنَّهُ أكثَرُ ضرَرًا.

وإن استَأجَرَها لغَرسٍ أو بِنَاءٍ: لا يَملِكُ الآخَرَ؛ لاختِلافِ ضَرَرِهما.

---

[١] «مجموع الفتاوى» (٣٠٨/٣٢).

يَمْلِكُ أنْ يَسْتَوْفِيَهُ بِنَفْسِهِ، فَبِنَائِبِهِ أَوْلَى(١).

وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيْرِ أَنْ يُؤَجِّرَ إلَّا بِإِذْنِ مَالِكٍ، وَالأُجْرَةُ لَهُ(٢).

فالغَرسُ يَضُرُّ بباطِنِ الأَرضِ، والبِنَاءُ يَضُرُّ بظاهِرِها.

وإن اكترَاهَا لغَرسٍ: فلهُ الزَّرعُ؛ لأنَّهُ أَقَلُّ ضَرَرًا، وهُو مِن جِنسِهِ. (ش منتهى)[١]. «م».

ولو آجَرَهُ الأرضَ، وأطلَقَ، وهي تصلُحُ للزَّرعِ وغَيرِه، ففيهِ وَجهَان: أحَدُهُما: يَصِحُّ، وهو الصحيحُ مِن المذهَبِ. قاله في «التلخيص». قال في «الفروع» عن ذلك: صحَّ في الأَصَحِّ.

وقال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ: يَعُمُّ إن أطلَقَ، وإن قال: انتَفِعْ بها بما شِئتَ. فَلَهُ زَرعٌ وغَرسٌ وبِنَاءٌ. (خطه)[٢]. «م».

(١) فإن شَرَطَ المُؤجِّرُ علَى المُستَأجِرِ أن لا يَستَوفِيَ المنفَعَةَ إلَّا بِنَفسِهِ أو أنْ لا يُؤجِّرَهَا إلَّا لِعَدلٍ، أو أن لا يُؤجِّرَهَا مِن زَيدٍ. قال أبُو العبَّاسِ: فَقِياسُ المذهَبِ فِيما أراهُ: أنَّها شُرُوطٌ صَحِيحَةٌ، لكِن لو تَعذَّرَ علَى المُستَأجِرِ الِاستِيفَاءُ بِنَفسِهِ لِمَرَضٍ، أو تلَفِ مالٍ، أو إرادَةِ سَفَرٍ، ونَحوِ ذلِك، فيَنبَغِي أن يَثبُتَ لهُ الفَسخُ. (اختيارات)[٣]. «ب».

(٢) قوله: (**وَالأُجْرَةُ لَهُ**) أي: للمَالِكِ. (خطه). «ب».

تَصِحُّ إجارَةٌ مِن مُستَعِيرٍ، بِإذنِ مُعِيرٍ، في مُدَّةٍ يُعَيِّنُها. وتَصِيرُ أَمَانَةً بَعدَ أن كانَت مَضمُونَةً. والأُجرَةُ لِرَبِّها، أي: العَينِ المُؤجَرةِ؛ لأنَّهُ مالِكُها ومالِكُ

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٦٥٤).

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٧٢).

[٣] «الاختيارات» ص (١٥٢).

(وَتَصِحُّ: إِجَارَةُ الوَقْفِ[(١)])؛ لِأَنَّ مَنَافِعَهُ مَمْلُوْكَةٌ لِلْمَوْقُوْفِ عَلَيْهِ، فَجَازَ لَهُ إِجَارَتُهَا، كَالْمُسْتَأْجِرِ.

(فَإِنْ مَاتَ الْمُؤَجِّرُ[(٢)]، فَانْتَقَلَ) الْوَقْفُ (إِلَى مَنْ بَعْدَهُ: لَمْ تَنْفَسِخْ[(٣)])؛ لِأَنَّهُ آجرَ مِلْكَهُ فِيْ زَمَنِ وِلَايَتِهِ، فَلَمْ تَبْطُلْ بِمَوْتِهِ، ....

نَفعِها، وانفَسَخت العارِيَّةُ بالإجارَةِ؛ لأنَّها أقوَى مِنهَا؛ للُزُومِها. (منتهى)[١]. «ن».

(١) مِن نَاظِرِهِ. «ك».

(٢) قوله: (الْمُؤَجِّرُ) المُرَادُ بِهِ: المُستَحِقُّ لَهُ، والنَّاظِرُ عَلَيهِ بِشَرطِ الوَاقِفِ؛ بأن وَقَفَهُ عَلَيهِ وَشَرَطَ لَهُ النَّظرَ. «ط».

(٣) قوله: (لَمْ تَنْفَسِخْ) وهُو المُعتَمَدُ. «ك».
قال المُنقِّحُ في «الإنصاف»[٢]: صحَّحَه في «التَّصْحيحِ»، و«النظْمِ». وجزَم بهِ في «الوَجيزِ». وقدَّمه في «الفُروعِ»، و«الرِّعايةِ الكُبْرى»، و«شَرْحِ ابنِ رَزِين». قالَ القَاضِي في «المُجرَّد»: هذَا قِياسُ المذهَبِ. قال المنقِّحُ: وهو أشهَرُ، وعلَيهِ العَمَلُ. (ش منتهى)[٣]. «س».
قال في «الإنصاف»[٤]: هذا المَذهَبُ على ما اصْطَلَحْنَاهُ في الخُطبَةِ. ثمَّ قَالَ: والوَجهُ الثَّاني: تَنفَسِخُ. جزَمَ بهِ القاضِي في «خلافه»، واختارَهُ ابنُ عَقيلٍ، والشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ. وقالَ: هذَا أَصَحُّ الوَجهَينِ.

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٦٣٩/٣).
[٢] «الإنصاف» (٣٤٤/١٤).
[٣] «شرح المنتهى» (٦٣٩/٣).
[٤] «الإنصاف» (٣٤٤/١٤).

ثُمَّ قَالَ: قُلتُ: وهُوَ الصَّوَابُ. وهُوَ المَذهَبُ. انتهى مُلخَّصًا. (من خطه). «أ».

قال ابنُ رجَبٍ في «قواعده»: هذا المذهَبُ الصَّحيحُ؛ لأنَّ الطبقَةَ الثانيةَ تَستحقُّ العَينَ بمنافِعِها تَلَقِّيًا عن الوَاقِفِ بانقِرَاضِ الطَّبقةِ الأُولَى. (خطه)[١]. «م».

وقال الشَّيخُ[٢]: إن قَبضَهَا المُؤجِّرُ، فَفِي تَركَتِه. فإن لَم يَكُن لَهُ تَرِكَةٌ، فَأَفتَى بَعضُ أصحَابِنَا بِأَنَّهُ إذا كانَ المَوقُوفُ عَلَيهِ هُوَ النَّاظِرَ فَمَاتَ، فلِلبَطنِ الثَّاني فَسخُهَا والرُّجُوعُ بِالأُجرَةِ عَلَى مَن هُوَ في يَدِهِ.

قالَ: والَّذِي يَتوجَّهُ: أنَّهُ لا يَجُوزُ سَلَفُ الأُجرَةِ للمَوقُوفِ عليهِ؛ لأنَّهُ لا يَستَحِقُّ المَنفَعَةَ المُستَقبلَةَ، وَلا الأُجرَةَ عَلَيهَا، فالتَّسلِيفُ لَهُم قَبضُ ما لا يَستَحِقُّونَهُ، بِخِلافِ المَالِكِ.

وعلى هذا، فَلِلبَطنِ الثَّاني أن يُطَالِبُوا المُستَأجِرَ بِالأُجرَةِ؛ لأنَّهُ لَم يَكُن لَهُ التَّسلِيفُ، ولَهُم أن يُطَالِبُوا النَّاظِرَ. (إنصاف)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

وجَزَمَ في «الإقناع» بِالانفِسَاخِ.

والخِلافُ إنَّمَا هُوَ فِيمَا إذا كانَ المُؤجِّرُ هُوَ المَوقُوفَ عَلَيهِ بِأَصلِ الاستِحقَاقِ، ولَم يُشتَرَط له النَّظَرُ. (خطه). «أ».

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٤/٣٤٤).

[٢] مراده: تقي الدين.

[٣] انظر: «مختصر الإنصاف» ص(٥٧٨).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

كَمَالِكِ الطِّلْقِ(١) (وَلِلثَّانِي: حِصَّتُهُ مِنَ الأُجْرَةِ) مِنْ حِيْنِ مَوْتِ الأَوَّلِ. فَإِنْ كَانَ قَبَضَهَا: رَجَعَ فِيْ تَرِكَتِهِ بِحِصَّتِهِ(٢)؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ عَدَمُ اسْتِحْقَاقِهِ

وأفتَى الشَّيخُ مُحمَّدُ بنُ عَبدِ الوهَّابِ، قدَّسَ اللهُ رُوحَهُ، بالأَوَّلِ. (تقريره)[١]. «هـ».

«فائدَةٌ»: علَى أنَّ الخِلافَ المَشهُورَ في هذِهِ المَسأَلَةِ، أعني إجارَةَ الوَقفِ إذَا ماتَ المُؤجِّرُ، هَل تَنفَسِخُ الإجارَةُ أمْ لَا: إذَا كانَ المُؤجِّرُ المَوقُوفَ علَيهِ بِأَصلِ الاستحقَاقِ، وهُوَ مَن يَستَحِقُّ النَّظَرَ لِكَونِهِ مَوقُوفًا علَيهِ. فالخِلَافُ في هذِهِ المَسأَلَةِ. «ل».

(١) أي: الملكِ الَّذِي لَم يُوقَف. «ل».

(٢) قال عُثمَانُ في «شرح العمدة»[٢]: كذَا في «المنتهى».

فظاهِرُهُ: أنَّ للمَوقُوفِ عليهِ أن يستَسْلِفَ الأُجرَةَ، سواءٌ كانت مُدَّةُ الإجارَةِ طَويلةً أو قصيرَةً.

وهو مُشكِلٌ!، فإنَّه يُؤدِّي إلى ضياعِ استحقَاقِ الطبقة الثانِيَةِ، حَيثُ قَبضَ المُؤجِّرُ الأُجرَةَ كلَّها، ولم يُخلِّف تَرِكَةً، وكانَتِ المدَّةُ طويلَةً لا تَعيشُ الطَّبقَةُ الثانيةُ إلى انقِضَائِها غالبًا.

ولذلِكَ قال في «الإقناع»: والذي يتوجَّهُ: أنَّه لا يجوزُ للموقُوفِ علَيهِم أن يستَسْلِفُوا الأُجرَةَ؛ لأنَّهُم لم يَملِكُوا المَنفَعةَ المُستَقبَلَةَ، ولا الأُجرَةَ علَيها، فالتَّسَلُّفُ لهُم قَبضُ ما لا يَستَحقُّونَهُ، بخِلافِ المالِكِ.

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «هداية الراغب» (٣/٤٧).

لَهَا(١)، فَإِنْ تَعَذَّرَ أَخْذُهَا: فَظَاهِرُ كَلَامِهِم: أَنَّهَا تَسْقُطُ. قَالَهُ في «المُبْدِعِ»(٢). وَإِنْ لَمْ تُقْبَضْ: فَمِنْ مُسْتَأْجِرٍ.

وعلى هذا: فللبَطنِ الثاني أن يُطالِبَ بالأُجرَةِ المُستَأجِرَ الذي سَلَّفَ المُستَحقِّين؛ لأنه لم يكُن له التَّسليفُ، ولهم أن يُطالِبُوا النَّاظِرَ إن كان هو المُسلِفَ. انتهى.

وهذَا الذي جزمَ به في «الإقناع»، هو كلامُ الشيخِ تَقيِّ الدِّينِ في «الاختيارات»، وأقرَّهُ عليهِ المصنِّفُ في «شرحه»[١]، وهو أولَى من ظاهِرِ «المنتهى»، بل لا يشكُّ لَبيبٌ دَيِّنٌ أنْ لو عُرِضَت هذِه المسألَةُ على الإمام أحمَدَ، رحمه الله تعالى، لِوَرَعِهِ المشهُورِ، لم يَقُل فيها إلَّا بِمَا في «الإقناع». والله أعلم.

وإذا بِيعَت الأرضُ المُحتَكَرَةُ، أو وُرِثَت، فالحِكْرُ عَلَى مَنِ انتَقَلَت إلَيهِ، في الأَصَحِّ. قالَهُ المُصنِّفُ نَقلًا عنِ الشَّيخِ تَقيِّ الدِّين. انتهى منها[٢]. «ب».

(١) وهو عَدَمُ شَرطِ الوَاقِفِ النَّظَرَ، واستِحقَاقُهُ لِكَونِ الوَقفِ عَلَيهِ. «ط.

(٢) قوله: (**فَظَاهِرُ كَلَامِهِم... إلخ**) قال في «الفروع»[٣]: ولا تَحِلُّ، فِي أَصَحِّ قَولَي العُلمَاءِ، مُؤَجَّلَةً بِموتٍ، وإنْ حَلَّ دَيْنٌ؛ لِأَنَّ حِلَّهَا معَ تَأخِيرِ استِيفَاءِ المَنفَعَةِ ظُلمٌ، قالَهُ شَيخُنَا. «د».

---

[١] يريد: «كشاف القناع».

[٢] أي: من «هداية الراغب».

[٣] «الفروع» (١٤١/٧).

وَقَدَّمَ فِي «التَّنْقِيحِ»: أَنَّهَا تَنْفَسِخُ إِنْ كَانَ الْمُؤَجِّرُ الْمَوْقُوْفَ عَلَيْهِ بِأَصْلِ الاسْتِحْقَاقِ(١). ....

قال في «الفروع»[١]: قال-يَعني الشَّيخَ تَقيَّ الدِّين-: ولَيسَ لِنَاظِرِ وَقفٍ ونَحوِهِ تَعجيلُها كُلِّها، إلَّا لِحاجَةٍ. ولو شَرَطَهُ لَم يَجُز؛ لِأَنَّ المَوقُوفَ عليهِ يأخُذُ ما لَا يَستَحِقُّهُ الآنَ، كَمَا يُفرِّقُونَ فِي الأَرضِ المُحتَكَرَةِ إذَا بِيعَت وَوُرِثَت، فَإِنَّ الحِكْرَ مِنَ الِانتِقَالِ يَلزَمُ المُشتَرِي والوَارِثَ، وَلَيسَ لَهُم أخذُهُ مِن بائِعٍ، وتَركُهُ، فِي أَصَحِّ قَولَيهِم. «د».

(١) قوله: (بِأَصْلِ الاسْتِحْقَاقِ) وهو مَن يَستَحِقُّ النَّظرَ؛ لِكَونِهِ مَوقُوفًا عليهِ. «ل».

قوله: (بِأَصْلِ الاسْتِحْقَاقِ) فَقَط مِن غَيرِ شَرطِ النَّظَرِ مِن المُوقِفِ. «ك». وجَزَمَ في «الإقناع» بالانفِسَاخِ، والخِلافُ إنَّمَا هُوَ فِيمَا إِذَا كَانَ الْمُؤَجِّرُ هو الْمَوْقُوْفَ عَلَيْهِ بِأَصْلِ الاسْتِحْقَاقِ، كمَا لَو أَجَّرَ الوَلِيُّ ابنَ أربَعَ عَشرَةَ سَنَةً، أو دَارَهُ سَنَتَينِ، فتَنفَسِخُ بِبُلُوغِهِ. ولو قَالَ لِعَبدِهِ: أنتَ حُرٌّ بَعدَ سَنةٍ، ثُمَّ أجَّرَهُ سَنَتَينِ، انفَسَخَتِ الإجارَةُ بِعِتقِهِ. (خطه). «هـ».

وقِيلَ: لا تَنفَسِخُ ولَو كَانَ المُؤجِّرُ المَوقُوفَ علَيهِ بِأَصلِ الاستِحقَاقِ.

قوله: (بِأَصْلِ الاسْتِحْقَاقِ) وقِيلَ: لا تَنفَسِخُ. قدَّمه في «الفروع» وغَيرِه. وجزَمَ به في «الوجيز» وغَيرِه، كمِلكِهِ. وهو أشهَرُ، وعلَيهِ العَمَلُ. (منتهى وشرحه)[٢]. «ل».

---

[١] «الفروع» (١٤٢/٧).
[٢] «شرح المنتهى» (٦٣٩/٣).

وَكَذَا: حُكْمُ مُقْطَعٍ(١) آجَرَ إِقْطَاعَهُ، ثُمَّ أُقْطِعَ لِغَيْرِهِ(٢).

وَإِنْ آجَرَ النَّاظِرُ العَامُّ(٣)، ....

قال ابنُ حمدَانَ في «رعايتيه» وغَيرُهُ: محَلُّ الخِلافِ: إذا أجَّرَهُ مدَّةً يَعيشُ في مِثلِها غالبًا. أمَّا إذا أجَّرَه مُدَّةً لا يَعيشُ في مِثلِها غالبًا، فإنَّها تَنفَسِخُ، قولًا واحدًا. (توشيح). «ن».

(١) قوله: (وَكَذَا: حُكْمُ مُقْطَعٍ) أي: إقْطَاعَ انتِفَاعٍ، لا إقطَاعَ مِلكٍ، فَلا يَرجِعُ فِيهِ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

فتَنفَسِخُ في هَاتَينِ المَسأَلَتَينِ، ويَنتَزِعُ مَن آلَ إليهِ الوَقفُ أو الإقطَاعُ ذلِكَ مِن يَدِ المُستَأجِرِ، ويَرجِعُ مُستَأجِرٌ عَجَّلَ الأُجرَةَ على تَرِكَةِ قابِضٍ ماتَ، أو عَلَيهِ.

وعلَى قِياسِ ما تَقدَّمَ عنِ «المبدع»: أنَّها إذا تَعذَّرَ أخذُهَا مِن تَرِكَةِ القَابِضِ، تَسقُطُ. قاله (ع ن)[٢]. «ط».

(٢) فتَنفَسِخُ. «ك».

(٣) قوله: (وَإِنْ آجَرَ النَّاظِرُ العَامُّ) وهُو الحَاكِمُ، أو مَن جَعَلَ لَهُ الإمَامُ ذلِكَ. «أ».

والنَّاظِرُ الخَاصُّ: هو الذي يُعَيِّنُه الواقِفُ. «ب».

قوله: (وَإِنْ آجَرَ النَّاظِرُ العَامُّ) لعَدَمِ الخَاصِّ. «ك».

وقالَ ابنُ قُندُسٍ في «حاشيته على المحرر»: ومُرادُهُ، والله أعلَمُ، بالنَّاظِرِ العَامِّ: غَيرُ المُستَحِقِّ للنَّظَرِ باستِحقَاقِ الوَقفِ، بَل مَن يَشرُطُهُ الوَاقِفُ؛

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «حاشية عثمان» (٨٨/٣).

أَوْ مَنْ شُرِطَ لَهُ وَكَانَ أَجْنَبِيًّا(١): لَمْ تَنْفَسِخِ الإِجَارَةُ بِمَوْتِهِ(٢)، وَلَا عَزْلِهِ(٣).

لأَنَّهُ عامٌّ بالنِّسبَةِ إِلَى كُلِّ مَوقُوفٍ عَلَيهِ، لا أنَّ مُرادَهُ الحَاكِمُ فَقَط. «ن».

(١) والمَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ: ولَو لَم يَكُن أجنَبِيًّا. «ل».

(٢) وكَذَاَ إذا شُرِطَ النَّظَرُ للمُستَحِقِّ، لم تَنفَسِخِ الإجَارَةُ بِمَوتِهِ، علَى الصَّحِيحِ. (خطه). «أ».

(٣) قال ابن قندس في «حاشية الفروع»[١]: إذا أَجَّرَ الوقفَ مَن لهُ وِلايَةُ الإجارَةِ، ثمَّ ماتَ في أثناءِ المدَّةِ، ففيها صُورٌ:
الأُولى: أن يَكونَ مَن استحقَّ النَّظَرَ لكَونِه حاكِماً، أو كانَ له النَّظرُ بشَرطِ الواقِفِ فقَط. فهذا لا تبطُلُ الإجارةُ بمَوتِه. ذكرَهُ الشيخُ وغيرُه.
الثانيةُ: مَن استحقَّ النَّظَرَ لكَونِه مَوقُوفاً عَليه، ولم يَشتَرِط الواقِفُ ناظِراً؛ بناءً على أصلِنَا: أنَّ الموقُوفَ عليه يَكونُ له النَّظَرُ، على المُرجَّحِ، إذا لم يَشتَرِط الواقِفُ ناظِراً، فهذَا فيه خلافٌ مَشهُورٌ، هل تَبطُل بمَوتِه، أمْ لا؟ واختُلِفَ في التَّرجِيحِ.
الثالِثَةُ: إذا كانَ مُستَحِقًّا للوَقفِ، ولم يَجعَل للوَقفِ ناظراً غَيرَهُ، أو تكلَّمَ بكلامٍ يدلُّ على ذلِكَ، فهذا لهُ النَّظرُ بالاستِحقَاقِ وبالشَّرطِ، فهل يُجعَلُ كمَن شُرِطَ له النَّظرُ وليسَ مُستَحِقًّا، فلا تبطُلُ بمَوتِه؟ كما هو ظَاهِرُ كلامِهِم، وأفتى به بعضُهم، أو يُجعَلُ كمَن استحقَّ النَّظرَ بالاستحقَاقِ فقَط؟ كما هو مُقتَضَى كلامِ ابنِ حمدان؟. قال أبو العبَّاس: وهو أشبَهُ.

[١] «حواشي الفروع» (١٦٦/٧).

وَإِنْ آجَرَ الوَلِيُّ اليَتِيْمَ، أَوْ مَالَهُ، أَوِ السَّيِّدُ الْعَبْدَ، ثُمَّ بَلَغَ الصَّبِيُّ وَرَشَدَ، وَعَتَقَ العَبْدُ، أَوْ مَاتَ الْوَلِيُّ، أَوْ عُزِلَ: لَمْ تَنْفَسِخِ الإِجَارَةُ(١)، إِلَّا أَنْ يُؤَجِّرَهُ مُدَّةً يَعْلَمُ بُلُوْغَهُ أَوْ عِتْقَهُ فِيْهَا(٢)، فَتَنْفَسِخُ مِنْ حِيْنِهِمَا(٣).

فعلى هذا: يكونُ فيه الخلافُ الذي فيمَن استحقَّ النظَرَ بالاستحقاقِ فقَط. انتهى. «ب».

(١) كَما لَو مَاتَ ناظِرُ الوَقفِ، أو عُزِلَ هُوَ أوِ الحَاكِمُ. (شرح إقناع)[١]. «ك».

(٢) قوله: (يَعْلَمُ بُلُوْغَهُ... إلخ) كمَا لَو أجَّرَ الوَلِيُّ ابنَ أربَعَ عَشرَةَ سَنَةً، نَفسَهُ أو دَارَهُ سَنتَينِ، فتَنفَسِخُ بِبُلُوغِهِ.
ولَو قَالَ لِعَبدِهِ: أنتَ حُرٌّ بَعدَ سَنَةٍ. ثُمَّ أجَّرَهُ سَنَتَينِ، انفَسَخَتِ الإجارَةُ بِعِتقِهِ. (خطه). «أ».
وإن لَم يَعلَمِ الوَلِيُّ بُلُوغَ اليَتِيم فِي أثنَاءِ المُدَّةِ، ولَم يَعلَمِ السَّيِّدُ عِتقَهُ فِي أثنَائِها، لَم تَنفَسِخِ الإِجارَةُ؛ لِأَنَّهُ تَصرُّفٌ لازِمٌ يَملِكُهُ المُتصرِّفُ، كمَا لَو زَوَّجَ أمتَهُ ثُمَّ باعَهَا أو أعتَقَها. (إقناع وشرحه)[٢]. «ك».
وفي «الغاية»[٣]: وإذا لم تَنفَسِخ فنَفقَةُ قِنٍّ عَتَقَ على سيِّدِه، إلَّا إنْ شُرِطَت علَى مُستَأجِرٍ. (خطه). «هـ».

(٣) أي: بلُوغِهِ أو عِتقِهِ. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٧٦/٩).

[٢] «كشاف القناع» (٧٦/٩).

[٣] «غاية المنتهى» (٧٢٢/١).

(وَإِنْ أَجَّرَ الدَّارَ وَنَحْوَهَا)، كَالأَرْضِ، (مُدَّةً) مَعْلُوْمَةً، (وَلو طَوِيْلَةً[١] يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ بَقَاءُ الْعَيْنِ فِيْهَا: صَحَّ)، وَلَو ظُنَّ عَدَمُ الْعَاقِدِ فِيْهَا[٢]. وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الوَقْفِ وَالمِلْكِ[٣]؛ لأَنَّ المُعْتَبَرَ كَوْنُ الْمُسْتَأْجِرِ يُمْكِنُهُ اسْتِيْفَاءُ الْمَنْفَعَةِ مِنْهَا غَالِبًا.

وَلَيْسَ لِوَكِيْلٍ[٤] ....

---

(١) هذَا قَولُ عامَّةِ أَهْلِ العِلْمِ، غيرَ أَنَّ بَعضَهُم حَكَى عن الشَّافِعِيِّ: لا تجوزُ أَكْثَرَ مِن سَنةٍ.
ولَنا: قولُه تعالى: ﴿عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٍۖ﴾ [القصص: ٢٧]. (شرح)[١]. «ن».

(٢) أي: بمَوتٍ ونَحوِهِ. «د».

(٣) قوله: (**وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الوَقْفِ وَالمِلْكِ**) قالَ في «المُبدِعِ»: وفِيهِ نَظَرٌ. انتَهى.
وكَأَنَّ وَجهَهُ: أَنَّ المِلكَ فِيهِ أضعَفُ، وأَنَّ البَطنَ الثَّاني يَتلقَّاهُ عَن واقِفِهِ، فَلَا وِلايَةَ للمُؤَجِّرِ عَلَى مَا يَستَحِقُّهُ. فلَو قِيلَ: لا بُدَّ مِن ظَنٍّ بَقَائِهِ، لَم يَبْعُد، بِخلافِ مِلكِهِ الطِّلْقَ، فإِنَّ وارِثَهُ إِنَّمَا يَتلقَّاهُ عَنِ المُؤَجِّرِ، وهُوَ لا يَملِكُ إلَّا ما لَم يَتصرَّف فِيهِ مُوَرِّثُهُ. فتدبر. (حاشية عثمان)[٢]. «ب».

(٤) قوله: (**وَلَيْسَ لِوَكِيْلٍ... إلخ**) وفي «الإنصاف»[٣]: قلتُ: الصَّوابُ

---

[١] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٧٣).
[٢] «حاشية عثمان» (٨٩/٣).
[٣] «الإنصاف» (٣٥٤/١٤).

مُطْلَقٍ⁽¹⁾ إِجَارَةُ مُدَّةٍ طَوِيْلَةٍ، بَلِ الْعُرْفُ، كَسَنَتَيْنِ وَنَحْوِهِمَا. قَالَهُ الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ.

وَلَا يُشْتَرَطُ أنْ تَلِيَ المُدَّةُ العَقْدَ، فَلَو أَجَّرَهُ سَنَةَ خَمْسٍ فِيْ سَنَةِ أَرْبَعٍ: صَحَّ، وَلَو كَانَتِ الْعَيْنُ مُؤَجَّرَةً⁽²⁾، أَوْ مَرْهُوْنَةً⁽³⁾ حَالَ عَقْدٍ، إِنْ قَدَرَ عَلَى تَسْلِيْمِهَا عِنْدَ وُجُوْبِهِ⁽⁴⁾.

الجَوازُ إنْ رأَى في ذلك مَصْلَحَةً، وتُعْرفُ بالقَرائنِ. والظَاهِرُ: أنَّ الشَّيخَ لا يَمْنَعُ ذلك. انتهى. «د».

(١) أي: وكَّلَهُ وأطلَقَ، ولم يُعيِّنْ لَهُ مُدَّةً. «ل».

(٢) قال الشَّيخُ[١]: ويَجوزُ للمُؤَجِّرِ إجارَةُ العَينِ المُؤَجَّرَةِ مِن غَيرِ المُستَأجِرِ في مُدَّةِ الإجارَةِ، ويَقومُ المستأجِرُ الثاني مَقامَ المالِكِ في استيفَاءِ الأُجرَةِ. وغَلِطَ بعضُ الفُقهاءِ، فأفتَى بفسادِها؛ ظانًّا أنَّه كبَيعِ المَبيعِ، وأنَّه تصرُّفٌ فيما لا يَملِكُ!.

وليسَ كذلِكَ، بَل تَصرُّفٌ فيما يَستَحِقُّهُ علَى المستَأجِرِ. (من خطه)[٢]. «ن».

(٣) ويتَّجِهُ: ولَو بِلَا إذْنِ مُرتَهِنٍ. «ك».

(٤) قوله: (**عِنْدَ وُجُوْبِهِ**) أي: التَّسلِيمِ. (تقرير ط ن)[٣]. «و».

فلا تَصِحُّ إجارَةُ أرضٍ مَشغُولَةٍ بغَرسٍ، أو بِنَاءٍ، ونَحوِهِما، كأمتِعَةٍ كَثيرَةٍ

---

[١] مراده: تقيُّ الدِّين. وانظر: «الاختيارات» (ص١٥١، ١٥٢).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] من تقريرات أبا بطين.

(وَإِنِ اسْتَأْجَرَهَا) أيْ: الْعَيْنَ (لِعَمَلٍ، كَدَابَّةٍ لِرُكُوبٍ إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ(١)؛ أَوْ بَقَرٍ لِحَرْثِ) أَرْضٍ مَعْلُوْمَةٍ بِالْمُشَاهَدَةِ؛ لاخْتِلَافِهَا بِالصَّلَابَةِ وَالرَّخَاوَةِ، (أَوْ دِيَاسِ زَرْعٍ(٢)) مُعَيَّنٍ، أَوْ مَوْصُوْفٍ؛ لِأَنَّهَا مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ

يتَعَذَّرُ تَحويلُها لِغَيرِ صاحِبِ الغَرسِ أو البِنَاءِ ونَحوِهِما. (منتهى)[١].

عُلِمَ مِن كلامِهِ: أنَّ المشغولَةَ بإجارَةٍ لا تَصِحُّ إجارَتُها.

قال ابنُ نَصرِ اللهِ في «حواشي الفروع»: فإن كانَت مَشغُولَةً في أوَّلِ المُدَّةِ، ثُمَّ خَلَت في أثنائِها، فيتوجَّهُ: صِحَّتُها فيما خلَت فيهِ مِن المدَّةِ بقِسطِهِ مِن الأُجرَةِ، ويثبُتُ الخِيارُ، بِنَاءً على تفريقِ الصَّفقَةِ.

وكذا يتوجَّهُ: فيما إذا تعذَّرَ تَسلِيمُها في أوَّلِ المُدَّةِ، ثم أمكَنَ في أثنائها. انتهى. «م».

(١) «فائِدَةٌ»: قال في «الطُّرق الحكمية»: ولَهُ ضَربُ الدَّابَّةِ إذَا حَرَنَت في السَّيرِ، بِغَيرِ إذْنٍ. وَلَهُ إيدَاعُها في الخَانِ إذا قَدِمَ بلَدًا، وأرَادَ المُضِيَّ في حاجَةٍ، بِلَا إذْنٍ. وغَسلُ الثَّوبِ المُستَأجَرِ مُدَّةً مُعيَّنَةً إذَا اتَّسَخَ، بِلَا إذْنٍ. ولَهُ هَدْمُ الحائطِ لِيَخْرُجَ السَّيْلُ إذا خَافَ هَدْمَ الدَّارِ، وَكَذَا لو وَقَعَ الحَرِيقُ في الدَّارِ، فَبَادَرَ وهَدَمَها على النَّارِ؛ لِئَلَّا تَسرِي، ولا يَضمَنُ. انتهى ملخَّصًا[٢]. «ب».

(٢) «فائِدَةٌ»: كَرِهَ الإِمامُ أحمدُ حَبًّا دِيسَ بالحُمُرِ، وقَالَ: لا يَنْبَغِي أنْ يَدُوسُوه بها. وقالَ حَرْبٌ: كرِهَه كرَاهَةً شَدِيدَةً.

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٦٤٤).

[٢] «الطرق الحكمية» ص (٣٢).

مَقصُودَةٌ. (أَوِ) اسْتَأْجَرَ (مَنْ يَدُلُّهُ عَلَى طَرِيْقٍ: اشْتُرِطَ: مَعْرِفَةُ ذَلِكَ) العَمْلِ، (وَضَبْطُهُ بِمَا لَا يَخْتَلِفُ)؛ لأَنَّ الْعَمَلَ هُوَ الْمَعْقُودُ عَلَيهِ، فَاشْتُرِطَ فِيْهِ العِلْمُ، كَالمَبِيْعِ(١).

وهذَا الحَبُّ كَطَعَامِ الكَافِرِ، ومَتاعِهِ. ذكَرَه المَجْدُ.

ونقَلَ أبو طالِبٍ: لا يُباعُ، ولا يُشْتَرَى، وَلا يُؤْكَلُ حَتَّى يُغْسَلَ. انتهى من (الإنصاف)[١]. «ع».

(١) فمَن آجَرَ بَهيمَةً لإدَارَةِ رَحىً، اشترِطَ: عِلمُهُ بالحَجَر، إمَّا بالمشاهَدَةِ أو الصِّفَةِ، أو لطَعَامٍ، يَذكُرُ جِنسَهُ وكَيلَهُ.

ويَصِحُّ اكتِرَاءُ ظَهْرٍ يتعَاقَبَانِ علَيهِ.

ومَن استَأجَرَ لِكَحْلٍ أو مُدَاوَاةٍ، اشترِطَ: تَقدِيرُ ذلكَ بالمدَّةِ، كشَهرٍ ونَحوِهِ؛ لأنَّ تَقدِيرَهُ بزَمَنِ البُرءِ مَجهُولٌ. (ش منتهى)[٢].

أي: فلا يَصِحُّ، قالَهُ القاضي.

وقالَ ابنُ أبي مُوسَى: لا بأسَ بمُشارَطَةِ الطَّبِيبِ على البُرْءِ؛ لأنَّ أبا سعيدٍ حِينَ رَقَى الرَّجُلَ شارَطَهُ على البُرْءِ.

قال أبو محمَّدٍ: والصحيحُ، إن شاء اللهُ تعالى: جَوازُ ذلك، لكِن يَكُونُ جَعالَةً، لا إجارَةً؛ فإنَّ الإجارَةَ لابُدَّ فيها من مدَّةٍ مَعلُومَةٍ، أو عَمَلٍ مَعلُومٍ، والجَعالَةُ تجوزُ على مجهُولٍ، وحديثُ أبي سعيدٍ[٣] إنَّما كانَ جعالَةً،

---

[١] «الإنصاف» (٢٣٦/٢٧).

[٢] «شرح المنتهى» (٧٤٦/٣).

[٣] أخرجه البخاري (٢٢٧٦)، ومسلم (٢٢٠١). وسيأتي (ص٤٣٨).

(وَلَا تَصِحُّ(١)) الإِجَارَةُ ....

فيَجُوزُ هاهُنا مِثلُهُ. (خطه). «م».
وإن أجَّرَ العَينَ مُدَّةً، اشتُرِطَ عِلمُهَا، أي: المُدَّةِ، كـ: شَهرٍ أو سَنَةٍ مِن الآنَ، أو: مِن وَقتِ كَذَا. وتُحمَلُ السَّنَةُ عِندَ الإطلاقِ علَى الهِلاليَّةِ، لا العَدَدِيَّةِ.
وإنِ استَأجَرَ سَنَةً أو شَهرًا، وأطلَقَ، لَم يَصِحَّ، كمَا في «المنتهى».
وقِيلَ: يَصِحُّ، وابتِدَاؤُهُ مِن عَقدٍ، وجزَمَ بهِ في «الإقناع». «ل».
(١) وعَنهُ: يجوزُ، وهُو مَذهَبُ الشَّافعيِّ.
وعَنهُ: يُكرَهُ. نَقَل أبو طالبٍ عن أحمدَ، أنَّه قال: التَّعْلِيمُ أحَبُّ إليَّ مِن أن يتَوَكَّلَ لهؤلاءِ السَّلاطِينِ، ومِن أن يتَوَكَّلَ لِرَجُلٍ مِن عامَّةِ الناسِ في ضَيعَةٍ، ومِن أن يَسْتَدِينَ ويَتَّجِرَ، لَعَلَّه لا يَقْدِرُ علَى الوَفاءِ فيَلْقَى اللهَ بأمَانَاتِ النَّاسِ، التَّعْلِيمُ أحَبُّ إليَّ. قاله في «شرح المصنف»[١]، لمؤلفه الفتوحي رحمه الله. «ع».
قال في «الرِّعايةِ»: ويُكرَهُ أخْذُ الأُجْرَةِ على الإمامَةِ بالنَّاسِ. وعنه: يَحْرُمُ. انتهى.
وقِيلَ: يَصِحُّ للحَاجَةِ. ذكَره الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، واخْتارَه.
وقال: لا يصِحُّ الاسْتِئْجارُ على القِراءَةِ، وإهْداؤُها إلى المَيِّتِ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن أحدٍ مِن الأئمَّةِ الإذْنُ في ذلك. وقد قال العُلَماءُ: إذا قرَأَ لأَجْلِ المَالِ، فَلَا ثَوابَ لَهُ. فَأَيُّ شيءٍ يُهْدَى إلى المَيِّتِ؟!.

[١] «معونة أولي النهى» (٦/١٥٣).

(عَلَى عَمَلٍ يَخْتَصُّ(١) أنْ يَكُونَ فَاعِلُهُ مِنْ أَهْلِ القُرْبَةِ(٢))، أيْ:

والمُسْتَحَبُّ: أنْ يأْخُذَ الحاجُّ عن غَيرِه ليَحُجَّ، لا أنْ يَحُجَّ ليَأْخُذَ. ومِثْلُ الحَجِّ: كلُّ رَزْقٍ أُخِذَ على عَمَلٍ صالحٍ. يُفرَّقُ بينَ مَن يقْصِدُ الدِّينَ فقَط، والدُّنْيا وَسِيلَةٌ، وعَكْسِهِ، فالأَشْبَهُ أنَّ عَكْسَه لَيسَ له في الآخِرَةِ مِن خَلاقٍ.

قال: وحَجُّه عَن غَيرِه ليَسْتَفْضِلَ ما يُوَفِّي دَينَه، الأَفْضَلُ تَرْكُه، لم يَفْعَلْه السَّلَفُ. ويتَوجَّهُ: فِعْلُه لحاجَةٍ. قالَه صاحِبُ «الفُروعِ»، ونَصَرَه بأدِلَّةٍ. ونقَل ابنُ هانِئٍ، فِيمَن علَيهِ دَينٌ، ولَيسَ لَهُ ما يحُجُّ، أَيَحُجُّ عن غيرِه ليَقْضِيَ دَينَه؟ قال: نعم. انتهى ملخصًا من (الإنصاف)[١]. «ع».

(١) بخِلافِ العَمَلِ الذي يكونُ قُربَةً ويَكُونُ غيرَ قُربَةٍ، كبِنَاءِ مَسجِدٍ، وتَعليمِ خَطٍّ، ونحوِ ذلك. (خطه). «م».

(٢) روَى عُبادَةُ بنُ الصَّامِتِ، قالَ: عَلَّمتُ ناسًا مِن أهلِ الصُفَّةِ القُرآنَ، فأهدَى إليَّ رَجُلٌ مِنهُم قَوْسًا، فذَكَرتُ ذلِكَ للنَّبيِّ ﷺ، فقالَ: «إن سَرَّكَ أن يُقَلِّدَكَ اللهُ قَوسًا مِن نارٍ فاقبَلْها» رواهُ أبو داود بمعناه[٢].

وعن أُبيِّ بنِ كَعبٍ، أنَّهُ علَّم رَجُلاً سُورَةً مِن القُرآن، فأهدَى لهُ خَميصَةً، أو ثَوبًا، فذَكَرَ ذلِكَ للنبيِّ ﷺ فقالَ: «إنَّكَ لو لَبِستَهَا، ألبَسَكَ اللهُ مَكَانَها ثَوبًا من نَارٍ»[٣] رواهُ الأثرَمُ.

---

[١] «الإنصاف» (٣٧٩/١٤).

[٢] أخرجه أبو داود (٣٤١٦)، وابن ماجه (٢١٥٧). وانظر: «التمهيد» (١١٣/٢١)، «شرح صحيح البخاري» لابن بطال (٤٠٥/٦)، «الصحيحة» (٢٥٦).

[٣] أخرجه ابن ماجه (٢١٥٨). وقال ابن عبد البر في «التمهيد» (١١٤/٢١): «وهذه =

مُسْلِمًا(١)، كَالْحَجِّ، وَالأَذَانِ(٢)، ....

ويَصِحُّ أخذُ جَعَالَةٍ على ذلِك، وبِلَا شَرطٍ، وكَرُقيَةٍ؛ لِحَدِيثِ أبِي سَعِيدٍ الخُدرِيِّ[١].

وأمَّا حَدِيثُ القَوسِ والخَمِيصَةِ، فَقَضِيَّتَانِ فِي عَينٍ، يَحتَمِلُ أنَّه عَلِمَ أنَّهُما فَعَلَا ذَلِكَ خَالِصًا لِوَجهِ اللهِ، فَكَرِهَ أخذَ العِوَضِ عَلَيه مِن غَيرِ اللَّهِ، ويَحتَمِلُ غَيرَ ذلِك. قالهُ فِي «المُغني»[٢].

على أنَّ أحَادِيثَهُمَا لا تُقَاوِمُ حَدِيثَ أبِي سَعِيدٍ، فَفِي إسنَادِهِما مَقَالٌ.

قُلتُ: فَنَهيُهُ ﷺ عَنِ الأَخذِ للمَدفُوعِ إلَيهِ، لا للدَّافِعِ، فإذَا لَم يَحصُل مُتَقَرِّبٌ بِذلِكَ، فَمَا لا يَتِمُّ الوَاجِبُ إلَّا بِهِ فَهُوَ واجِبٌ. انتهى (من خطه)[٣]. «ن».

(١) قوله: (مُسْلِمًا) تَفسيرٌ لأَهلِ القُربَةِ؛ لأنَّ هذِهِ الأعمَالَ لا يَفعَلُهَا إلَّا أهلُ القُربَةِ، وهُمُ المُسلِمُونَ. «ب».

قوله: (مُسْلِمًا) أي: لا يَصِحُّ هذَا العَمَلُ إلَّا مِن مُسلِمٍ. «ل».

(٢) نَقَلَ حَنبَلٌ: يُكرَهُ أن يَأخُذَ عَلَى أذَانِهِ أجرًا.

قال شَيخُنا[٤]: وهُو مَعنَى كَلامِ بَعضِهِم: مَن لَم يُجَوِّزْهُ لَمْ يُجَوِّزْ إيقَاعَهَا

= الأحاديث منكرة لا يصح شيء منها عند أهل العلم بالنقل». وانظر: «الإرواء» (١٤٩٣).

[١] تقدم تخريجه قريبًا.

[٢] «المغني» (٨/١٤٠).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] مراده: تقي الدين.

وَتَعْلِيْمِ القُرْآنِ(١)؛ لأَنَّ مِنْ شَرْطِ هَذِهِ الأَفْعَالِ: كَوْنَهَا قُرْبَةً إِلَى اللَّهِ تَعَالَى،

على غَيرِ وَجهِ العِبَادَةِ لِلَّهِ، كصَلاةٍ وصَومٍ وقِرَاءَةٍ، والِاستِئجَارُ يُخرِجُها عن ذلِكَ. ومَن جَوَّزَهُ فَلِأَنَّهُ نَفْعٌ يَصِلُ إلَى المُستَأجِرِ كَسَائِرِ النَّفعِ، وجُوِّزَ إيقَاعُها غَيرَ عِبادَةٍ فِي هذِهِ الحَالِ، لِمَا فِيها مِن النَّفعِ.

قال: وأمَّا ما يُؤخَذُ مِن بَيتِ المَالِ، فَلَيسَ عِوَضًا وأُجرَةً، بَل رِزقٌ؛ لِلإعانَةِ علَى الطَّاعَةِ، فَمَنْ عَمِلَ منهم لِلَّهِ، أُثِيبَ، وما يأخُذُهُ رَزْقٌ لِلإعَانَةِ على الطَّاعَةِ. (الفروع)[١]. «د».

من «الفروع»[٢]: قِيلَ لِلقَاضِي: لَو خَرَجَ الأَذَانُ عَن كَونِهِ قُربَةً، لَم يَقَعْ صَحِيحًا، وقَد قُلتُم: يَقَعُ بِهِ الإِجزَاءُ، دَلَّ علَى أَنَّهُ قُربَةٌ؟.

فقَال: الحُكمُ بِصِحَّتِهِ لا يدُلُّ على كَونِهِ قُربَةً، كالعِتْقِ علَى مَالٍ، يَصِحُّ، ولَيسَ بِقُربَةٍ. ثُمَّ فَرَّقَ بَينَهُ وبَينَ البِنَاءِ والخِيَاطَةِ، بِأَنَّهُما يَقَعَانِ قُربَةً وغَيرَ قُرْبَةٍ، والأَذَانُ شَرطُهُ أن يَقَعَ قُربَةً، كالصَّلاةِ. «د».

(١) قوله: (وَتَعْلِيْمِ القُرْآنِ) وَفِقْهٍ وحَدِيثٍ. وَكَذَا الْقَضَاءُ، قَالَهُ ابْنُ حَمْدَانَ. «ك».

تَعلِيمُ الحَدِيثِ والفِقهِ مُلحَقٌ بِمَا ذكَرَهُ الشَّارِحُ. قال في «الإنصاف»[٣]: علَى الصَّحِيحِ.

ثُمَّ قالَ: وقِيلَ: يَصِحُّ هُنَا وإن مَنَعنَاهُ فِيمَا تقدَّمَ. جزمَ به في «الوجيز»،

---

[١] «الفروع» (١٥٢/٧).

[٢] «الفروع» (١٥٣/٧).

[٣] «الإنصاف» (٣٨١/١٤-٣٨٣).

فَلَمْ يَجُزْ أَخْذُ الأُجْرَةِ عَلَيْهَا(١)، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ قَوْمًا يُصَلُّوْنَ خَلْفَهُ.

وَيَجُوْزُ: أَخْذُ رِزْقٍ(٢) عَلَى ذَلِكَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، وَجَعَالَةٍ(٣)، وَأَخْذٌ بِلَا شَرْطٍ(٤).

و«شرح ابن رزين». واختارَهُ المصنِّفُ، والشَّارِحُ. وهُوَ المَذهَبُ على المُصطَلَحِ. (من خطه). «أ».

(١) وجوَّزَهُ بَعضُ الفُقَهَاءِ.(تقرير)[١]. «أ».

مذهبُ مالكٍ: جوازُ أخذِ الأجرةِ على جميعِ ذلك، إلَّا في الإمامَةِ.

وكذلِكَ عند الشافعيِّ.

ومذهَبُ أبي حنيفَةَ: المَنعُ مُطلقًا.

وعن أحمَدَ: يجوزُ في غيرِ الإمامَةِ، وجوَّزَهُ الشيخُ تقيُّ الدينِ للحاجَةِ. (خطه)[٢]. «م».

(٢) بالكَسرِ: اسمٌ للمَرزُوقِ. «ك».

(٣) قوله: **(وَجَعَالَةٍ)** لأنَّها أوسَعُ مِنَ الإجَارَةِ. «ك».

وفرَّقُوا بَينَها وبَينَ الإجارَةِ؛ لأنَّ الإجارَةَ يُشترَطُ فيها بيَانُ المُدَّةِ، بخِلافِ الجَعالَةِ.

وفي الإجارَةِ: يَلزَمُ الأَجيرَ تَمَامُ العَمَلِ؛ لأنَّهَا عَقدٌ لازِمٌ، بخِلافِ الجَعالَةِ. «ل».

(٤) ويَصِحُّ أخذُ جَعَالَةٍ علَى ذلِكَ، كمَا يَجُوزُ أخذُهُ علَيهِ بِلا شَرطٍ.

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٦٤).

وَيُكْرَهُ لِلْحُرِّ: أَكْلُ أَجْرٍ عَلَى حِجَامَةٍ، وَيُطْعِمُهُ الرَّقِيْقَ، والبَهَائِمَ(١).

ولَهُ أخذُ رَزقٍ عَلَى ما يَتعَدَّى نَفعُهُ، كالقَضَاءِ، والفُتيا، والأَذانِ، والإمامَةِ، وتَعليمِ القُرآنِ، والفِقْهِ، والحَدِيثِ، ونَحوِها.

كَمَا يَجُوزُ أَخذُ الوَقفِ على مَن يَقُومُ بِهَذِهِ المَصالِحِ المُتَعَدِّي نَفعُها؛ لِأَنَّهُ لَيسَ بِعِوَضٍ، بَلِ القَصدُ بِهِ الإعانَةُ علَى الطَّاعَةِ، ولا يُخرِجُهُ ذلِكَ عن كَونِهِ قُربَةً، ولا يَقدَحُ فِي الإخلاصِ؛ لِأَنَّهُ لو قَدَحَ ما استُحِقَّتِ الغَنائِمُ، بِخِلافِ الأَجرِ، فيَمتَنِعُ أخذُهُ على ذَلِكَ، كما تَقدَّم. انتهى والحمد لله[١]. «ك».

وفِي «الفُنُونِ»: أنَّ بَعضَ أصحَابِنَا قَالَ: عِبادَاتٌ، فاعتُبِرَ لَهَا الإِخْلَاصُ. فقَالَ ابنُ عقِيلٍ: لو كَانَتِ الأُجرَةُ قادِحَةً فِي الإِخْلَاصِ ما استُحِقَّتِ الغَنَائِمُ، وسَلَبُ القَاتِلِ، وكذَا أَخْذُ مُؤَذِّنِينَ وقُضاةٍ مِن بَيتِ المالِ. (فروع)[٢]. «د».

(١) لحَدِيثِ: «كَسْبُ الحَجَّامِ خَبيثٌ». متَّفَقٌ علَيهِ[٣]. وقالَ «أَطعِمْهُ ناضِحَكَ ورَقِيقَكَ»[٤].

فَدَلَّ: أَنَّهُ لَيسَ بحَرَامٍ، وقد سَمَّى النَّبيُّ ﷺ الثُّومَ والبَصَلَ خَبيثَينِ[٥] مع

---

[١] انظر: «كشاف القناع» (٩/٩٢).

[٢] «الفروع» (٧/١٥٥).

[٣] أخرجه مسلم (٤١/١٥٦٨) من حديثِ رَافِعِ بنِ خَدِيجٍ، ولم أجده عند البخاري، ولم يرقم له المزي في «تحفة الأشراف» (٣/١٤٢).

[٤] أخرجه أبو داود (٣٤٢٢)، والترمذي (١٢٧٧)، وابن ماجه (٢١٦٦) من حديث محيصة بن مسعود. وصححه الألباني في «الصحيحة» (٤٠٠٠).

[٥] أخرجه مسلم (٥٦٧) من حديث عمر من قوله، بذكر الثوم والبصل. وأخرجه =

(وَ) يَجِبُ (عَلَى المُؤَجِّرِ: كُلُّ مَا يَتَمَكَّنُ بِهِ) الْمُسْتَأْجِرُ (مِنَ النَّفْعِ، كَزِمَامِ الجَمَلِ)، وَهُوَ: الَّذِي يَقُوْدُهُ بِهِ، (وَرَحْلِهِ، وَحِزَامِهِ(١))، بِكَسْرِ الحَاءِ المُهْمَلَةِ، (وَالشَّدِّ عَلَيْهِ)، أيْ: عَلَى الرَّحْلِ، (وَشَدِّ الأَحْمَالِ(٢) وَالمَحَامِلِ(٣)، وَالرَّفْعِ وَالْحَطِّ، وَلُزُوْمِ الْبَعِيرِ) لِيَنْزِلَ المُسْتَأْجِرُ لِصَلَاةِ

عدَمِ تَحرِيمِهِمَا. وإنَّما كَرِهَهُ للحُرِّ؛ تَنزِيهًا لَهُ؛ لدَناءَةِ هذِهِ الصِّناعَةِ. وكذَا: أُجرَةُ كَسْحِ كَنيفٍ. (منتهى وشرحه)[١]. «س».

(١) والعَمَلُ في هذِهِ الأُمُورِ علَى العُرفِ. «ل».

(٢) قوله: (وَشَدِّ الأَحْمَالِ) قال في «المغني»[٢]: ومَن أكرَى بَعِيرًا لإنسَانٍ يَركَبُهُ لِنَفسِهِ، وسَلَّمَهُ إليهِ: لم يَلزَمْهُ سِوَى ذلِكَ؛ لأَنَّهُ وفى لهُ بما عَقَدَ علَيهِ، بخِلافِ ما إذا عقَدَ على أن يُسافِرَ مَعَهُ. «ط».

وقال الموفَّقُ، والشَّارِحُ: إنَّما يَلزَمُ المُكرِيَ ما تقدَّمَ ذكرُه، إذا كانَ الكِرَاءُ على أن يَذهَبَ معهُ المُكتَرِي، فأمَّا إن كان على أن يتسلَّمَ الراكبُ البهيمَةَ ليركَبَها لنَفسِه، فكلُّ ذلكَ عليه. انتهَيَا.

قال في «الإنصاف»: قُلتُ: الأَولى: أن يُرجَعَ في ذلك إلى العُرفِ والعادَةِ. ولعلَّه مُرادُهُم. (خطه)[٣]. «م».

(٣) الشَّدُّ عَلَيْهِ، وَشَدُّ الأَحْمَالِ وَالمَحَامِلِ، ونَحوُ ذلك: إنْ سافَرَ مَعَهُ. «ل».

= مسلم (٥٦٥) من حديث أبي سعيد الخدري مرفوعًا، بذكر الثوم وحده.

[١] «شرح المنتهى» (٦٥٢/٣).

[٢] «المغني» (٩٤/٨).

[٣] انظر: «الإنصاف» (٤٢٢/١٤).

فَرْضٍ، وَقَضَاءِ حَاجَةِ إِنْسَانٍ، وَطَهَارَةٍ، وَيَدَعُ البَعِيْرَ وَاقِفًا حَتَّى يَقْضِيَ ذَلِكَ(١).

(**وَمَفَاتِيْحُ الدَّارِ**): عَلَى الْمُؤَجِّرِ؛ لأَنَّ عَلَيهِ التَّمْكِيْنَ مِنَ الانْتِفَاعِ، وَبِهِ يَحْصُلُ، وَهِيَ(٢) أَمَانَةٌ فِيْ يَدِ الْمُسْتَأْجِرِ(٣).

(وَ) عَلَى الْمُؤَجِّرِ أَيْضًا: (**عِمَارَتُهَا**)، فَلَوْ سَقَطَ حَائِطٌ أَو خَشَبَةٌ، فَعَلَيهِ إِعَادَتُهُ.

(**فَأَمَّا تَفْرِيْغُ الْبَالُوْعَةِ وَالكَنِيْفِ**(٤))، وَمَا فِي الدَّارِ مِنْ زِبْلٍ، أَوْ قُمَامَةٍ، وَمَصَارِفِ حَمَّامٍ(٥): (**فَيَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ، إِذَا تَسَلَّمَهَا فَارِغَةً**) مِنْ ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ

---

(١) وفِي «المُغني»: إن كانَت علَى تَسليمِ الرَّاكِبِ البَهِيمَةَ لِيَركَبَها لِنَفسِهِ، فالكُلُّ علَيهِ، وأنَّ الدَّلِيلَ لا يَلزَمُ مُكْرٍ.
وقِيلَ: بَلَى، فِي الذِّمَّةِ. وجزَمَ بِهِ فِي «عُيُونِ المسائِلِ»؛ لِأَنَّهُ التَزَمَ أن يُوصِلَهُ. (فروع)[١]. «د».

(٢) أي: المَفاتِيحُ. «ك».

(٣) كالعَينِ. «ك».

(٤) فإن تَلِفَ مِن غَيرِ تَعَدٍّ ولا تَفرِيطٍ، لَزِمَ المَالِكَ إبدَالُهَا. (تقرير)[٢]. «ع».

(٥) قال في «الإنصاف»[٣]: قلتُ: ويَتَوجَّهُ: أنْ يُرْجَعَ في ذلِكَ إلى العُرْفِ. نقله في (الحاشية)[٤]. «ل».

---

[١] «الفروع» (١٧٤/٧).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «الإنصاف» (٤٢٦/١٤).

[٤] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٣٧).

حَصَلَ بِفِعْلِهِ، فَكَانَ عَلَيْهِ تَنْظِيْفُهُ.

وَيَصِحُّ كِرَاءُ العُقْبَةِ؛ بِأَنْ يَرْكَبَ فِيْ بَعْضِ الطَّرِيْقِ وَيَمْشِيَ فِيْ بَعْضٍ، مَعَ العِلْمِ بِهِ، إِمَّا بِالفَرَاسِخِ، أَوِ الزَّمَانِ. وَإِنِ اسْتَأْجَرَ اثْنَانِ جَمَلًا يَتَعَاقَبَانِ عَلَيْهِ: صَحَّ. وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيْ الْبَادِئِ مِنْهُمَا: أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا فِيْ الأَصَحِّ. قَالَهُ فِي «المُبْدِعِ».



(فَصْلٌ)

(وَهِيَ)، أيْ: الإِجَارَةُ: (عَقْدٌ لَازِمٌ(١)) مِنَ الطَّرَفَيْنِ؛ لِأَنَّهَا نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ، فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا فَسْخُهَا(٢) لِغَيْرِ عَيْبٍ(٣)، أَوْ نَحْوِهِ.

(فَإِنْ آجَرَهُ شَيْئًا، وَمَنَعَهُ(٤))، أَيْ: مَنَعَ المُؤَجِّرُ الْمُسْتَأْجِرَ الشَّيْءَ المُؤَجَّرَ، (كُلَّ الْمُدَّةِ، أَوْ بَعضَهَا)؛ بِأَنْ سَلَّمَهُ العَيْنَ، ثُمَّ حَوَّلَهُ قَبْلَ تَقَضِّي المُدَّةِ: (فَلَا شَيءَ لَهُ(٥)) مِنَ الأُجْرَةِ(٦)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُسَلِّم لَهُ مَا تَنَاوَلَهُ عَقْدُ

---

(١) حيثُ لا خِيَارَ. «ل».

(٢) بَعدَ انقِضَاءِ الخِيَارِ. «ك».

(٣) والعَيبُ الَّذِي يُفسَخُ بِهِ فِي الإِجَارَةِ: ما تَنقُصُ بِهِ المنفَعَةُ، ويَظهَرُ بِهِ تَفَاوُتُ الأُجرَةِ، فيُفسَخُ بِذلِكَ إن لم يَزُلِ العَيبُ، بِلا ضَرَرٍ يلحَقُهُ، أي: المُستأجِرَ. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».

(٤) أو أجَّرَ نَفسَهُ وامتَنَعَ مِن تَمَامِ العَمَلِ. «ك».

(٥) لِمَا سَكَنَ.

ويَحتَمِلُ أنَّ لَهُ مِنَ الأُجرَةِ بِقسطِهِ، وهُوَ قَولُ أكثَرِ الفُقَهَاءِ. (مبدع)[٢]. «ك».

والمُعتَمَدُ الأَوَّلُ. «ك».

(٦) قوله: (فَلَا شَيءَ لَهُ) هذا مِنَ المُفرَدَاتِ.

---

[١] «كشاف القناع» (٩/١١٢).

[٢] «المبدع» (٤/٤٣٩).

الإِجَارَةِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا(١).

(**وَإِنْ بَدَأَ الآخَرُ**)، أيْ: المُسْتَأْجِرُ، فَتَحَوَّلَ (**قَبْلَ انْقِضَائِهَا**)، أيْ: انْقِضَاءِ مُدَّةِ الإِجَارَةِ: (**فَعَلَيْهِ**) جَمِيعُ الأُجْرَةِ(٢)؛ لِأَنَّهَا عَقْدٌ لَازِمٌ، فَتَرَتَّبَ مُقْتَضَاهَا، وَهُوَ مِلْكُ الْمُؤَجِّرِ الأَجْرَ، وَالْمُسْتَأْجِرِ الْمَنَافِعَ(٣).

وقال أكثرُ الفُقهَاءِ: لَهُ القِسْطُ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

(١) قال في «الرعاية»: وإن أبَى المُؤْجِرُ تَسلِيمَ ما آجرَهُ، أو مَنعَ مُستَأجِرَهُ الانتفاعَ بهِ كُلَّ المُدَّةِ، فلَهُ الفَسخُ مَجَّانًا.
وقيلَ: بل يَبطُلُ العَقدُ مَجَّانًا.
وقِيلَ: إن كانت المُدَّةُ مُعيَّنَةً بَطَلَ، وإلا فلَهُ الفَسخُ مَجَّانًا. (خطه)[٢]. «م».

(٢) ولكِنْ بَاقِي مَنفَعَةِ العَينِ للمُستَأجِرِ.
مِثالُه: لَوِ اكتَرَى دَارًا سَنَةً، ثُمَّ خرَجَ بَعدَ نِصفِ سَنَةٍ، فعَلَيهِ جَميعُ الأُجرَةِ، ومَنِ استَوفَى باقِي مَنفَعَةِ الدَّارِ رَجَعَ علَيهِ المُستَأجِرُ فِيهَا، سواءٌ كانَ المَالِكَ أو غَيرَهُ. وإن كانَت مُعطَّلَةً لم تُستَوفَ، فلا شَيءَ لَهُ. «ل».

(٣) فإذا ترَكَهُ مُستَأجِرٌ اختِيارًا مِنهُ: لم تَنفَسِخ الإجارَةُ، ولم يَزُلْ مِلكُهُ عن المنَافِعِ. (ش م)[٣]. «ك».
وَلا يَجُوزُ لِلمُؤجِّرِ التَّصرُّفُ فِيها، أي: فِي العَينِ المُؤجَّرَةِ، سَوَاءٌ ترَكَ

---

[١] من تقريرات أبا بطين.
[٢] انظر: «الإنصاف» (٤٣٦/١٤).
[٣] «شرح المنتهى» (٦٦١/٣).

(وَتَنْفَسِخُ) الإِجَارَةُ: (بِتَلَفِ الْعَيْنِ الْمُؤْجَرَةِ)، كَدَابَّةٍ وَعَبْدٍ مَاتَا؛ لِأَنَّ الْمَنْفَعَةَ زَالَتْ بِالْكُلِّيَّةِ. وَإِنْ كَانَ التَّلَفُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَهَا أُجْرَةٌ: انْفَسَخَتْ فِيْمَا بَقِيَ، وَوَجَبَ لِلمَاضِي القِسْطُ(١).

المُستأجِرُ الِانتِفَاعَ بِها أو لا. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».

قال شَيخُنا «ع د»[٢]: ومَحَلُّ ذلِكَ: إن لَم يُؤجِرْهَا المُؤْجِرُ، بَل تَرَكَها مُعطَّلَةً، أمَّا إذَا أجَّرَهَا فإنَّ المُستأجِرَ يُحاسِبُهُ علَى أُجرَتِها. «ط».

(١) ولَهُ أي: الحَامِلِ، أُجرَةُ حَمْلِهِ إلى مَحَلِّ تَلَفِهِ. ذكَرَهُ في «التبصرة»، واقتَصرَ علَيهِ في «الفروع». (ش م)[٣]. «ك».

وإن شَرَدَت مُؤجَرَةٌ، وتعَذَّر باقِي استِيفَاءِ المَنَافِعِ بغَيرِ فِعلٍ، فَالأُجرَةُ بقَدرِ ما استَوفَى مِن العَمَلِ؛ لعُذرِ كُلٍّ مِنهُمَا. (ش م)[٤]. «ك».

ومَنِ اكتَرَى لحُمُولَةِ قَدْرٍ، فزَادَ، أو إلى مَوضِعٍ مُعَيَّنٍ، فجَاوَزَهُ: فَعلَيهِ الأَجرُ المُسَمَّى، ولِزَائِدٍ أُجرَةُ مِثلِهِ.

وإن تَلِفَت في زِيادَةٍ، أو بعدَ رَدِّها إلى مَكانٍ عَيَّنَهُ، أو بَعدَ وَضعِ حِمْلٍ عَنهَا: فعَلَى المُكتَرِي قِيمَتُها كُلُّها، ولو أنَّها بيَدِ صاحِبِها؛ بأن كانَ مَعَهَا ولم يَرضَ بذلِكَ؛ إناطَةً للحُكمِ بالتَّعَدِّي.

لا إن تَلِفَت بيَدِ صاحِبِها، ولَيسَ لمُستَأجِرٍ عَليها شَيءٌ بسَبَبٍ غَيرِ حاصِلٍ مِن الزِّيادَةِ؛ بأن افتَرَسَها سَبُعٌ، ونحوه.

---

[١] «كشاف القناع» (١١٤/٩).

[٢] هو: علي المحمد.

[٣] «شرح المنتهى» (٦٧٦/٣).

[٤] «شرح المنتهى» (٦٦٢/٣).

(وَ) تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ أَيْضًا: (**بِمَوْتِ المُرْتَضِعِ**[(١)])؛ لِتَعَذُّرِ اسْتِيْفَاءِ المَعْقُوْدِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ غَيْرَهُ لَا يَقُوْمُ مَقَامَهُ؛ لاخْتِلَافِهِمْ فِيْ الرَّضَاعِ.

(وَ) تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ أَيْضًا: بِمَوْتِ (**الرَّاكِبِ، إِنْ لَمْ يُخَلِّفْ بَدَلًا**)، أَيْ: مَنْ يَقُوْمُ مَقَامَهُ فِيْ اسْتِيْفَاءِ الْمَنْفَعَةِ؛ بِأَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ، أَوْ كَانَ غَائِبًا، كَمَنْ يَمُوْتُ بِطَرِيْقِ مَكَّةَ وَيَتْرُكُ جَمَلَهُ، فَظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ: أَنَّهَا تَنْفَسِخُ فِيْ البَاقِي؛ لأَنَّهُ قَدْ جَاءَ أَمْرٌ غَالِبٌ مَنَعَ الْمُسْتَأْجِرَ مَنْفَعَةَ الْعَيْنِ، أَشْبَهَ مَا لَوْ غُصِبَتْ. هَذَا كَلَامُهُ فِيْ «المُقْنِعِ»[(٢)].

وَالَّذِي فِيْ «الإِقْنَاعِ»، وَ«المُنتَهَى»، وَغَيْرِهِمَا: أَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِمَوْتِ رَاكِبٍ[(٣)].

وإن اختلَفَا في صِفَـةِ الانتِفَاعِ: فقَولُ مُؤْجِرٍ بيَمِينِهِ. (ش منتهى)[١]. «م».

(١) وكَذَا لو امتنَعَ الرَّضِيعُ مِن الشُّربِ مِن لَبَنِها. ذكَرَهُ المَجدُ.
وتَنفَسِخُ بِمَوتِ المُرضِعَةِ؛ لِفَوَاتِ المَنفَعَةِ بِهلاكِ مَحَلِّها. (شرح إقناع)[٢]. «ن».

(٢) وهُو رِوَايَةٌ عَن أحمَدَ. «م».

(٣) يَعني: وتَصِيرُ الأُجرَةُ كامِلَةً. (تقرير)[٣]. «و».
قال الزَّرْكَشِيُّ: هذا المَنْصوصُ، وعليه الأصحابُ، إلَّا أبا محمَّدٍ.

---

[١] «شرح المنتهى» (٣/٦٥٦).
[٢] «كشاف القناع» (٩/١٢٠).
[٣] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

(وَ) تَنْفَسِخُ أيْضًا: بِـ (انْقِلَاعِ ضِرْسٍ) اكْتُرِيَ لِقَلْعِهِ، (أَوْ بُرْئِهِ)؛ لِتَعَذُّرِ اسْتِيْفَاءِ المَعْقُوْدِ عَلَيهِ. فَإِنْ لَمْ يَبْرَأْ، وَامْتَنَعَ المُسْتَأْجِرُ مِنْ قَلْعِهِ: لَمْ يُجْبَرْ(١).

قال في «الإنصاف»: والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، أنَّ الإجارَةَ لا تنْفَسِخُ بمَوْتِ الرَّاكِبِ مُطْلَقًا، قدَّمه في «الفُروعِ»[١]. «ب».

وقوله: «مُطْلَقًا» أي: سَواءٌ كانَ لَهُ مَن يَقُومُ مَقامَهُ في استيفَاءِ المَنفَعَةِ أو لا، وسَواءٌ كانَ هُوَ المُكتَرِي أوْ لا. «ل».

وقال في «الإقناع» و«شرحه»[٢]: ولا تَنفَسِخُ بِمَوتِ راكِبٍ ولَو لم يكُنْ لهُ مَنْ يَقُومُ مَقامَهُ. «ب».

والذي في «المنتهى»: ولا تَنفَسِخُ الإجارَةُ بمَوتِ راكبٍ اكتُرِيَ لَهُ، سواءٌ كان لهُ مَن يَقُومُ مَقامَهُ في استِيفَاءِ المنفَعَةِ، أوْ لا، وسَواءٌ كانَ المُكتَرِي، أو غَيرُه اكتَرَى لَهُ؛ لأنَّ المعقودَ علَيهِ مَنفَعَةُ الدَّابَّةِ دُونَ الرَّاكِبِ؛ لأنَّ لهُ أن يُركِبَ غَيرَهُ مِمَّن يُماثِلُهُ.

وإنَّما ذُكِرَ الراكِبُ لتَتَقدَّرَ بِهِ المنفعَةُ، كما لو استَأجَرَ دابَّةً لِيَحمِلَ عَلَيها قُطْنًا مُعَيَّنًا، فتَلِفَ. (ش م ص)[٣]. «ن».

قال شيخنا[٤]: وعلى القَولِ بِأنَّها لا تَنفَسِخُ: إنْ أجَّرَهَا حُوسِبَ. «ط».

(١) وعليهِ الأُجرَةُ إن كانَت عَقدَ إجارَةٍ لا جَعَالَةٍ. «ل».

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٤/٤٤٩).

[٢] «كشاف القناع» (٩/١٢٠).

[٣] «شرح المنتهى» (٣/٦٦٥).

[٤] يريد: علي المحمد.

(وَنَحْوِهِ[(١)])، أيْ: تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ: بِنَحْوِ ذَلِكَ، كَاسْتِئْجَارِ طَبِيْبٍ لِيُدَاوِيَهُ، فَبَرِئَ.

قال المَجدُ: الأَجيرُ إذا بذَلَ العَملَ ومُكِّنَ، استَحَقَّ الأُجرَةَ، في مذهَبِ الشافعيِّ. ومَذهَبُنَا، على ما ذَكَرنَا قَبلُ.

وقالَ القَاضِي أبو الطَّيِّبِ: وعِندي: لا تَستَقِرُّ عَلَيهِ، حتَّى لو هَزَّ السِّنَّ وانقَلَعَ لانفَسَخَتِ الإجارَةُ، ووجَبَ رَدُّ الأُجرَةِ.[١].

قال في «المغني»[٢]: وَمَنِ استُؤجِرَ علَى عَمَلٍ مَوصُوفٍ فِي الذِّمَّةِ، كخِياطةٍ، أو بناءٍ، أو قَلعِ ضِرْسٍ، فَبَذَلَ الأَجِيرُ نفسَهُ في العَمَلِ، فَلَم يُمكِّنْهُ المُستَأجِرُ، لم تَستَقِرَّ الأُجرَةُ بِذلِكَ؛ لِأَنَّهُ عَقدٌ على المنفَعَةِ مِن غَيرِ تَقدِيرِ مدَّةٍ، فَلَم يستَقِرَّ بَدَلُها بِالبَذلِ، كَالصَّدَاقِ لا يَستَقِرُّ بِبَذلِ المرأَةِ نَفسَهَا.

ويُفارِقُ حَبسَ الدَّابَّةِ مُدَّةَ الإجارَةِ؛ لِأَنَّ المنافِعَ تَلِفَت تحتَ يَدِهِ، بِخِلافِ مَسأَلَتِنا. انتهى. «د».

(١) قوله: (**أَوْ بُرْئِهِ وَنَحْوِهِ**) أي: كاستِئجَارِ طَبيبٍ لِيُدَاوِيَهُ، فَيَبرَأُ أو يَمُوتُ، فتَنفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ، فَإِن امتَنَعَ المَرِيضُ مَعَ بَقَاءِ المَرَضِ، استَحَقَّ الطَّبِيبُ الأَجرَ بِمُضيِّ المُدَّةِ، فَإِن شَارَطَهُ علَى البُرْءِ، فَهِيَ جَعَالَةٌ، ولا يَستَحِقُّ شَيئًا مِنَ الأُجرَةِ حَتَّى يُوجَدَ البُرءُ. ذَكَرَه في «الإنصاف»، نَقَلَه في «شرح الإقناع». وَقَد تَقَدَّمَ عن «الإقناع» أَنَّهُ لا يَصِحُّ التَّقدِيرُ بالبُرءِ، لا إجارَةٌ

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٣٩).

[٢] «المغني» (٨/١٢٣).

وَ(لَا) تَنْفَسِخُ (بِمَوْتِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ، أَوْ أَحَدِهِمَا(١))، مَعَ سَلَامَةِ الْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ؛ لِلُزُوْمِهَا.

(وَلَا) تَنْفَسِخُ (بِـ) عُذْرٍ لِأَحَدِهِمَا، مِثْلَ (ضَيَاعِ نَفَقَةِ الْمُسْتَأْجِرِ) لِلْحَجِّ، (وَنَحْوِهِ)، كَاحْتِرَاقِ مَتَاعِ مَنِ اكْتَرَى دُكَّانًا لِبَيْعِهِ(٢).

(وَإِنِ اكْتَرَى دَارًا، فَانْهَدَمَتْ، أَوِ) اكْتَرَى (أَرْضًا لِزَرْعٍ، فَانْقَطَعَ مَاؤُهَا، أَوْ غَرِقَتْ: انْفَسَخَتِ الإِجَارَةُ فِيْ البَاقِي(٣)) مِنَ الْمُدَّةِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُوْدَ بِالعَقْدِ قَدْ فَاتَ، أَشْبَهَ مَا لَوْ تَلِفَ.

وَإِنْ أَجَّرَهُ أَرْضًا بِلَا مَاءٍ(٤): ....

ولا جَعَالَةٌ. (عثمان)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(١) اعلَم: أنَّهُ لا تَنفَسِخُ الإجارَةُ بِموتِ العَاقِدَينِ أو أحدِهِمَا، إلَّا في مسألَةٍ واحِدَةٍ، وهِيَ ما إذا ماتَ المَوقُوفُ علَيهِ المُؤجِّرُ، ولَم يُشتَرط لَهُ النَّظرُ، على الصَّحِيحِ. (ع ن)[٣]. «ل».

(٢) قوله: (لِبَيْعِهِ) أي: المَتَاعِ. (تقرير)[٤]. «و».

(٣) قال في «الإقناع»: وكذَا لو انهَدَمَ البَعضُ. وللمُكتَري الخِيارُ في البقيَّةِ. فإن أمسَكَ البقيَّةَ، فبالقِسطِ مِن الأُجرَةِ[٥]. «ن».

(٤) وهما يَعلَمَانِ أنْ لا ماءَ. «ك».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/١٠٦).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «حاشية عثمان» (٣/١٠٧).

[٤] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٥] «الإقناع» (٢/٣١١). وانظر: «كشاف القناع» (٩/١٢١).

صَحَّ(١). وَكَذَا: إنْ أَطْلَقَ(٢)، مَعَ عِلْمِهِ بِحَالِهَا(٣). وَإِنْ ظَنَّ وُجُوْدَهُ بِالأَمْطَارِ وَزِيَادَةِ الأَنْهَارِ: صَحَّ، كَالْعِلْمِ(٤).

أي: مُخبِرُهُ بِأَنَّها لَيسَ فِيهَا مَاءٌ. «ل».

(١) قوله: (صَحَّ) كأن يَستَأجِرَهَا لِدَوَابَّ، أو طَعَامٍ. «ل».

(٢) قوله: (وَكَذَا: إنْ أَطْلَقَ) أي: فَيَصِحُّ، ولكِن مَعَ عِلمِهِ بِحَالِها. «ل».

(٣) لا إن ظَنَّ إمكانَ تَحصِيلِهِ، فَلَا يَصِحُّ. «ك».

(٤) قوله: (**وَإِنْ ظَنَّ وُجُوْدَهُ بِالأَمْطَارِ وَزِيَادَةِ الأَنْهَارِ... إلخ**) فإذَا ظَنَّ وُجودَهُ فَلَم يُوجَد، هَل تَنفَسِخُ الإجارَةُ في البَاقِي أمْ لا؟.

قال شَيخُنَا[١]: لهُ الفَسخُ في البَاقِي. انتهى. «د».

ولَو زَرَعَ، فَغَرِقَ، أو تَلِفَ بِنَحوِ جَرَادٍ، أو بَرْدٍ، أو لَم يُنْبِتْ، فَلا خِيَارَ، وعلَيهِ الأُجرَةُ كامِلةً، ولو زَرَعَهَا ثانِيًا وثالِثًا فِي بَقيَّةِ المُدَّةِ. (غاية)[٢]. «ك».

قال في «الفروع»[٣]: ومَتَى زَرَعَ، فَغَرِقَ، أو تَلِفَ، أو لَم يُنبِت، فَلا خِيَارَ، وتَلزَمُهُ الأُجرَةُ، نَصَّ عليهِ.

وإِن تعذَّرَ زَرعُها لِغَرَقِها، فلَهُ الخِيَارُ، وكذَا لِقِلَّةِ ماءٍ قَبلَ زَرعِهَا أو بَعدَهُ، أو عَابَت بِغَرقٍ يَعِيبُ بِهِ بعضُ الزَّرعِ.

واختَارَ شَيخُنا: أو بَردٍ، أو فَأرٍ، أو عُذرٍ. قالَ: فإن أمضَى، فَلَهُ الأَرشُ، كَعَيبِ الأعيَانِ، وإن فَسَخَ فَعَلَيهِ القِسطُ قَبلَ القَبضِ، ثُمَّ أُجرَةُ المِثْلِ إلى كَمَالِهِ. قَال: وما لَم يَرْوِ مِن الأَرضِ، فَلا أُجرَةَ لَهُ، اتِّفَاقًا. «د».

---

[١] هو أبا بطين.

[٢] «غاية المنتهى» (٧٣٦/١).

[٣] «الفروع» (١٧٢/٧).

وَإِنْ غُصِبَتِ(١) الْمُؤَجَّرَةُ: خُيِّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الْفَسْخِ(٢) وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا مَضَى، وَبَيْنَ الإِمْضَاءِ وَمُطَالَبَةِ الْغَاصِبِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ(٣).

وَمَنِ اسْتُؤْجِرَ لِعَمَلِ شَيْءٍ فَمَرِضَ: أُقِيمَ مُقَامَهُ مِنْ مَالِهِ مَنْ يَعْمَلُهُ، مَا لَمْ تُشْتَرَطْ مُبَاشَرَتُهُ(٤)، أَوْ يَخْتَلِفُ فِيهِ الْقَصْدُ(٥)، كَالنَّسْخِ(٦)، فَيَتَخَيَّرُ الْمُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الصَّبْرِ وَالفَسْخِ.

(وَإِنْ وَجَدَ) الْمُسْتَأْجِرُ **(العَيْنَ**(٧)

---

(١) ولا ينفسِخُ العَقدُ بِمُجرَّدِ الغَصبِ. «ك».

(٢) كما لو تعذَّرَ تسليمُ مَبيعٍ. «ك».

(٣) «فائِدَةٌ»: لَو أتلَفَ مُستَأجِرٌ العَينَ، ثَبَتَ ما تَقدَّمَ مِن الفَسخِ والانفِسَاخِ مَعَ تَضمِينِهِ ما أتلَفَ.

ونَظِيرُهُ: جَبُّ المَرأَةِ زَوجَها، تَضمَنُ الدِّيَةَ، وَلَها الفَسخُ للعَيبِ. (عثمان)[١]. «ن».

(٤) قوله: **(تُشْتَرَطْ مُبَاشَرَتُهُ)** يَعني: يُشتَرَطُ عَليه العَملُ بِنَفسِه. «ع».

(٥) قوله: **(أَوْ يَخْتَلِفُ فِيهِ القَصْدُ)** يَعني: لا يُوجَدُ مَن يَعمَلُ ذلِكَ العَمَلَ مِثل عَمَلِهِ. «ع».

(٦) قوله: **(كَالنَّسْخِ)** بالنُّونِ. وفي نُسَخٍ بالفَاءِ، وهُوَ خَطَأٌ. «ب».

(٧) فإنْ كانَت مَوصُوفَةً في الذِّمَّةِ، فَلَا فَسخَ، وعَلَى مُكرٍ إبدَالُها. (عثمان)[٢]. «ن».

---

[١] «حاشية عثمان» (١١١/٣).

[٢] «حاشية عثمان» (١١٢/٣).

مَعِيْبَةً(١)، **أَوْ حَدَثَ بِهَا)** عِنْدَهُ (**عَيْبٌ**(٢))، وَهُوَ(٣) مَا يَظْهَرُ بِهِ تَفَاوُتُ الأَجْرِ: (**فَلَهُ الفَسْخُ)** إِنْ لَمْ يَزُلْ بِلَا ضَرَرٍ(٤) يَلْحَقُهُ(٥)، (**وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا مَضَى)**؛ لاسْتِيْفَائِهِ الْمَنْفَعَةَ فِيْهِ. وَلَهُ الإِمْضَاءُ مَجَّانًا(٦)، ....

(١) ومَا قَالَ أهلُ الخِبرَةِ: إنَّهُ عَيبٌ، فهُو عَيبٌ، ومِنهُ: جَارُ سُوءٍ، وخَوفُ سُقُوطِ حائِطٍ، وغَرقِ سَفِينةٍ، وتَغيُّرُ رائِحةِ مَاءِ بِئْرٍ، وغَوْرُ مَائِهَا. «ك». وكَجُمُوحِ الدَّابَّةِ، وعَضِّهَا، وعَرَجِها. «ك».

(٢) كجُنُونٍ، ومَرَضٍ. «ك.

(٣) أي: العَيبُ. «ل».

(٤) قوله: (**بِلَا ضَرَرٍ**) كجِدَارٍ يَنهَدِمُ ويَبنِيهِ صَاحِبُهُ بِلَا ضَرَرٍ يَلحَقُ المُستَأجِرَ. «ل».
وإن استَدَّت البَالُوعَةُ، وفتَحَها مُؤجِرٌ في زَمَنٍ يَسيرٍ، لا تَتلَفُ فِيهِ مَنفَعَةٌ تَضُرُّ بالمستَأجِرِ: فلا خِيارَ له. «ب».

(٥) أي: المستَأجِرَ. «ك».

(٦) قوله: (**وَلَهُ الإِمْضَاءُ مَجَّانًا**) أي: بِلَا أرشٍ لِعَيبٍ قَدِيمٍ، أو حَديثٍ. وفيهِ وَجهٌ: لَهُ الأَرشُ، كالبَيعِ. (عثمان)[١]. «ن».
في «الفروع»، و«المحرر»: قِيَاسُ المَذهَبِ: لَهُ الإمسَاكُ مَعَ الأَرشِ.
قال ابنُ نَصرِ الله: ولا يَكادُ يُوجَدُ فَرقٌ بَينَ البَيعِ والإجارَةِ في وُجوبِ الأَرشِ، فَقَد تَعِبنَا في ذلِكَ فَلَم نَجِد بَينَهُمَا فَرقًا. انتهى. (ح م ص)[٢]. «أ».

[١] «حاشية عثمان» (١١٢/٣).
[٢] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٣٩).

وَالخِيَارُ عَلَى التَّرَاخِي(١).

وَيَجُوزُ: بَيْعُ الْعَيْنِ الْمُؤَجَّرَةِ، وَلَا تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ بِهِ(٢)، وَلِلْمُشْتَرِي الفَسْخُ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ(٣).

---

(١) أي: تَخييرًا مُتَرَاخِيًا، كَخِيَارِ عَيبٍ. (عثمان)[١]. «ن».
ولو مَضَى فِيهِ بَعدَ العِلْمِ. «ل».

(٢) قوله: (**الإِجَارَةُ بِهِ**) والأُجرَةُ لَهُ، نَصًّا، أي: مِن حِينِ الشِّرَاءِ فَهِيَ للمُشتَرِي. «ن».

(٣) قوله: (**وَلِلْمُشْتَرِي الفَسْخُ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ**) لمشتَرٍ لم يَعلَم أنَّ المَبيعَ مُؤْجَرٌ: فَسْخٌ، وإمضَاءٌ للبَيعِ مَجَّانًا، أي: بِلَا أرشٍ.
وفي «الرعاية»: الفَسخُ، أو الأَرشُ. قال أحمدُ: هُو عَيبٌ. (منتهى وشرحه)[٢]. «ل».
قوله: (**وَلِلْمُشْتَرِي الفَسْخُ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ**) ولَهُ الإمضَاءُ مَجَّانًا. والأُجرَةُ مِن حِينِ الشِّرَاءِ لَهُ، إن لَم يَكُنْ عالِمًا بِأَنَّها مُؤَجَّرَةٌ.
وإن كَانَ المُشتَرِي هُوَ المُستَأجِرَ: اجتَمَعَ علَيهِ للبَائِعِ الثَّمَنُ والأُجرَةُ.
وفي «المُغني» ما يَقتَضِي أنَّ الأُجرَةَ مُطلَقًا للبَائِعِ.
قال الخَلوتي[٣]: قَولُه: «والأُجرَةُ للمُشتَرِي» تَبِعَ فِيهِ «التَّنقيح»، والأَوْلَى: ما في «المغني»، والَّذِي يَلُوحُ في كَلامِ «الإقناع» أَنَّهَا للبَائِعِ. انتهى.

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/١١٠).
[٢] «شرح المنتهى» (٣/٦٧٢).
[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٣١٣).

(وَلَا يَضْمَنُ أَجِيْرٌ خَاصٌّ[(١)])- وَهُوَ: مَنِ اسْتُؤْجِرَ مُدَّةً مَعْلُومَةً يَسْتَحِقُّ الْمُسْتَأْجِرُ نَفْعَهُ فِيْ جَمِيْعِهَا، سِوَى فِعْلِ الخَمْسِ بِسُنَنِهَا فِيْ أَوْقَاتِهَا، وَصَلَاةِ جُمُعَةٍ وَعِيْدٍ[(٢)]. سُمِّيَ خَاصًّا؛ لاخْتِصَاصِ الْمُسْتَأْجِرِ بِنَفْعِهِ تِلْكَ الْمُدَّةِ، وَلَا يَسْتَنِيْبُ- (مَا جَنَتْ يَدُهُ خَطَأً)؛ لِأَنَّهُ نَائِبُ المَالِكِ فِيْ صَرْفِ مَنَافِعِهِ فِيمَا أَمَرَ بِهِ، فَلَمْ يَضْمَنْ، كَالوَكِيْلِ. وَإِنْ تَعَدَّى، أَوْ فَرَّطَ[(٣)]: ضَمِنَ[(٤)].

(وَلَا) يَضْمَنُ أَيْضًا (حَجَّامٌ، وَطَبِيْبٌ، وَبَيْطَارٌ[(٥)])، وَخَتَّانٌ[(٦)]، ....

قُلتُ: وهو ظاهِرُ «الإنصاف»، وقَيَّدَ ذلِكَ في «الغاية»- وهو ظاهِرُ «المنتهى»- بِمَا إذا لَم يَعلَمِ المُشتَرِي أنَّها مُؤجَّرَةٌ.

قال في «الغايـة»[١]: فإن عَلِمَ فَـلَا أُجرَةَ لَهُ، ولا فَسـخَ. (خطه). «د».

(١) قوله: (وَلَا يَضْمَنُ أَجِيْرٌ خَاصٌّ) كما لو انكَسَرَت مِنهُ الجرَّةُ التي يَستَقِي بها، أو الآلَةُ التي يَحرِثُ بها، أو المَكِيلُ الذي يَكِيلُ بِهِ. «ب».

(٢) وأمَّا شُهُودُ الجَماعَةِ، فَقَالَ المَجدُ: لا يَجُوزُ لَهُ بِلَا إذنِ المُؤجِّرِ، أو شَرطِ شُهُودِ الجَمَاعَةِ، فَلَهُ ذلِكَ. «ك».

(٣) قَصَّرَ في الحِفظِ. «ك».

(٤) كسَائِرِ الأُمنَاءِ. «ك».

(٥) البَيْطَارُ: الذي يُعالِجُ الدَّوَابَّ ويَعرِفُ أمرَاضَهَا. «ط».

(٦) قوله: (وَلَا يَضْمَنُ... إلخ) إذَا أذِنَ لَهُم مُكلَّفٌ، أو وَلِيُّ صَغِيرٍ، فإن لَم

---

[١] «غاية المنتهى» (٧٣٥/١).

(**لَمْ تَجْنِ أَيْدِيهِمْ**[(١)]، **إِنْ عُرِفَ حِذْقُهُمْ**[(٢)])، أَيْ: **مَعْرِفَتُهُمْ صَنْعَتَهُمْ**؛ لِأَنَّهُ فَعَلَ فِعْلًا مُبَاحًا فَلَمْ يَضْمَن سِرَايَتَهُ. وَلَا فَرْقَ بَيْنَ خَاصِّهِمْ وَمُشْتَرَكِهِمْ[(٣)].

يُؤذَن لَهُم ضَمِنُوا، ولَو لَمْ تَجْنِ أيدِيهِم. ذكَرَ مَعنَاهُ في «الإنصاف»[١]. «د».

(١) قوله: (**لَمْ تَجْنِ... إلخ**) فإن تجاوَزَ بالخِتَانِ بالحشَفَةِ، أو بِقَطعِ السِّلعَةِ أو نَحوِها مَحَلَّ القَطعِ، أو قَطَعَ في وَقتٍ لا يَصلُحُ فيهِ القَطْعُ، أو بآلَةٍ كالَّةٍ ونَحوِها: ضَمِنَ. (شرح منتهى)[٢]. «ع».

(٢) قوله: (**إِنْ عُرِفَ حِذْقُهُمْ**) هَذَا شَرطٌ في عَدَمِ الضَّمَانِ.
والثَّاني: إذنُ مُكلَّفٍ، أو وَليٍّ غيرِه. فَلَو خَتَنَ صَغِيرًا بِغَيرِ إذنِ وَلِيِّه، أو قَطَعَ سِلْعَةً مِن مُكلَّفٍ بِغَيرِ إذنِهِ، ضَمِنَ السِّرَايَةَ. ذكره في «شرح الدليل»[٣] وغَيرِه. «ب».

(٣) قوله: (**وَلَا فَرْقَ... إلخ**) واختَارَ فِي «الفُنُونِ» أنَّ هذَا فِي المُشتَرَكِ؛ لِأَنَّهُ الغَالِبُ فِي هَؤُلاءِ، وأنَّهُ لَو ٱستُؤجِرَ لِحَلقِ رُءُوسٍ يَومًا، فجَنَى علَيهَا بِجِرَاحَةٍ، لا يَضمَنُ، كجِنايَتِهِ فِي قِصَارَةٍ، وخِيَاطَةٍ، ونِجَارَةٍ. واختَارَ صاحِبُ «الرِّعايةِ» إن كَانَ أحَدُ هَؤُلاءِ خَاصًّا أو مُشتَرَكًا فلهُ حُكمُهُ. ويُعتَبَرُ لِعدَمِ الضَّمَانِ فِي ذلِكَ، وفي قَطعِ سِلْعَةٍ، ونَحوِ ذلِك: إذنُ مُكلَّفٍ أو وَلِيٍّ، وإِلَّا ضَمِنَ؛ لِعَدَمِ الإذنِ. واختَارَ فِي كِتابِ «الهديِ»: لا

---

[١] «الإنصاف» (٤٨٤/١٤).
[٢] «شرح المنتهى» (٦٧٤/٣).
[٣] انظر: «نيل المآرب» (٤٣٤/١).

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ حِذْقٌ فِيْ الْصَّنْعَةِ: ضَمِنُوا(١)؛ لِأَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُمْ مُبَاشَرَةُ القَطْعِ إذًا.

وَكَذَا: لَوْ كَانَ حَاذِقًا(٢) وَجَنَتْ يَدُهُ؛ بِأَنْ تَجَاوَزَ بِالْخِتَانِ إِلَى بَعْضِ الحَشَفَةِ، أَوْ بِآلَةٍ كَالَّةٍ، أَوْ تَجَاوَزَ بِقَطْعِ السِّلْعَةِ مَوْضِعَهَا: ضَمِنَ(٣)؛ لِأَنَّهُ

يَضمَنُ؛ لِأَنَّهُ مُحسِنٌ، وقالَ: هذَا مَوضِعُ نَظَرٍ. (فروع)[١]. «د».

(١) لِقولِهِ عليهِ السَّلامُ: «مَن تَطبَّبَ بِغَيرِ عِلمٍ فَهُو ضَامِنٌ» رَواهُ أَبُو داوُد[٢]. «ك».

(٢) وأَذِنَ فِيهِ مُكَلَّفٌ، أو وَلِيٌّ. فإن لم يُؤذَنْ لَهُ فيه: ضَمِنَ. وعَلَيهِ يُحمَلُ ما رُوِيَ: أنَّ عُمَرَ قضَى في طِفلَةٍ ماتَت مِن الخِتَانِ، بدِيَتِها على عاقِلَةِ خاتِنَتِها[٣]. (ش م)[٤]. «ك».

واختَارَ في «الهَدي»: أَنَّهُ لا ضَمَانَ؛ لأَنَّهُ مُحسِنٌ، وما علَى المُحسِنِينَ مِن سَبِيلٍ. «ن».

(٣) قال ابنُ القيِّم، رحمه الله تعالى، في «تحفة المودود»[٥]: فإن أذِنَ لهُ أن يَختِنَهُ في زمَنِ حرٍّ مُفرطٍ، أو بَردٍ مُفرطٍ، أو حالِ ضَعفٍ يُخافُ عليهِ مِنهُ؛ فإن كانَ بالِغًا عاقِلًا، لم يَضمَنْهُ؛ لأنَّه أسقَطَ حقَّهُ بالإذنِ فيهِ. وإن كانَ

---

[١] «الفروع» (١٧٦/٧).
[٢] أخرجه أبو داود (٤٥٨٦) من حديث عبد الله بن عمرو. وانظر: «الصحيحة» (٦٣٥).
[٣] أخرجه ابن أبي شيبة (٢٨٠٥١). وهو منقطع بين أبي المليح وعمر.
[٤] «شرح المنتهى» (٦٧٥/٣).
[٥] «تحفة المودود» ص(١٩٥).

إِتْلَافٌ لَا يَخْتَلِفُ ضَمَانُهُ بِالْعَمْدِ وَالْخَطَأ.

(وَلَا) يَضْمَنُ أَيْضًا (رَاعٍ لَمْ يَتَعَدَّ(١))؛ لِأَنَّهُ مُؤْتَمَنٌ عَلَى الحِفْظِ، كَالْمُوْدَعِ. فَإِنْ تَعَدَّى أَوْ فَرَّطَ: ضَمِنَ(٢).

(وَيَضْمَنُ) الأَجِيرُ (الْمُشْتَرَكُ) وَهُوَ: مَن قُدِّرَ نَفْعُهُ بِالعَمَلِ، كَخِيَاطَةِ

صَغيرًا، ضَمِنَه؛ لأنَّه لا يُعتَبرُ إذنُه شَرعًا. وإن أذِنَ فيه وليُّهُ، فهذا مَوضِعُ نَظرٍ، هل يجبُ الضمانُ على الوليِّ، أو الخاتِنِ؟ ولا رَيبَ أنَّ الوليَّ مُتسبِّبٌ، والخاتِنَ مُباشِرٌ، فالقاعِدَةُ تَقتَضي ضَمَانَ المُبَاشِرَةِ؛ لأنَّه يُمكِنُ الإحالَةُ عليه، بخِلافِ ما إذا تعذَّر تَضمينُه. (حاشية م ص على الإقناع)[١]. «د».

(١) بنومٍ، أو غَيبَتِها عَنهُ، أو إسرافٍ في ضَرْبٍ. (ش م)[٢]. «ك».

(٢) كالوَدِيعِ. «ك».

فلو نَامَ عَنهَا، أو غَابَت عَنهُ، أو أسْرَفَ في ضَربِها، أو ضَرَبها في غَيرِ مَوضِعِ الضَّربِ، أو مِن غَيرِ حاجَةٍ إلَيهِ، أو سلَكَ بها مَوضِعًا تَتعرَّضُ فِيهِ للتَّلَفِ، ومَا أشبَهَ ذلِكَ، ضَمِنَ الرَّاعِي التَّالِفَ. قالَ في «المُبدع»: بِغَيرِ خِلافٍ. انتهى. (شرح الدليل)[٣]. «ب».

وَإِنِ اختلَفَا، أي: رَبُّ المَاشِيَةِ والرَّاعِي، فِي التَّعَدِّي أو التَّفرِيطِ وعَدَمِهِ؛ بِأن ادَّعَى رَبُّها أنَّ الرَّاعِي تَعدَّى أو فَرَّطَ فَتَلِفَت، وأنكَرَ الرَّاعِي، فالقَولُ قولُ الرَّاعِي بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، والأَصلُ بَرَاءَتُهُ.

---

[١] «حواشي الإقناع» (٦٢٢/٢).
[٢] «شرح المنتهى» (٦٧٥/٣).
[٣] «نيل المآرب» (٤٣٤/١).

ثَوْبٍ، وَبِنَاءِ حَائِطٍ. سُمِّيَ مُشتَرَكًا؛ لأَنَّهُ يَتَقَبَّلُ أَعْمَالًا لِجَمَاعَةٍ فِيْ وَقْتٍ وَاحِدٍ، يَعْمَلُ لَهُمْ، فَيَشْتَرِكُونَ فِيْ نَفْعِهِ، كَالْحَائِكِ، وَالقَصَّارِ(١)، وَالصَّبَّاغِ(٢)، وَالحَمَّالِ، فَكُلٌّ مِنْهُمْ ضَامِنٌ: (**مَا تَلِفَ بِفِعْلِهِ**(٣))، كَتَخْرِيقِ الثَّوْبِ، وَغَلَطِهِ فِيْ تَفْصِيْلِهِ(٤)، ....

إلى أن قال: وإن ادَّعى الرَّاعِي مَوتَ شَاةٍ ونَحوِها، قُبِلَ قَولُهُ بِيَمِينِهِ، ولو لَم يَأتِ بِجلدِها، أو شَيءٍ مِنهُ؛ لِأَنَّهُ مُؤتَمَنٌ. انتهى[١]. «أ».

وإن فَعَلَ فِعْلاً واختَلَفَا في أنَّهُ تَعَدٍّ: رُجِعَ إلى أهلِ الخِبرَةِ. (ش م)[٢]. «ك».

وإن ادَّعَى مَوتَ شَاةٍ ونَحوِها، قُبِل قَولُهُ، ولَو لَم يَأتِ بِجلدِها، أو شَيءٍ مِنهُ. ومِثلُهُ: مُستَأجِرُ الدَّابَّةِ. (شرح إقناع)[٣]. «ن».

(١) الذي يَدُقُّهُ. «ك».

(٢) وصَاحِبِ الدُّكَّانِ. «ك».

(٣) مِن تَخريقِ قَصَّارٍ الثَّوبَ، بدَقِّهِ، أو مَدِّهِ، أو عَصْرِهِ، أو بَسطِهِ وغَلَطِ خَيَّاطٍ في تَفصِيلٍ. وكذَا: طبَّاخٌ، وحائِكٌ، وخَبَّازٌ، ومَلَّاحٌ. انتهى ملخَّصًا. (منتهى)[٤]. «ن».

(٤) قوله: (**وَغَلَطِهِ فِيْ تَفْصِيْلِهِ**) وخيَّاطٍ أُمِرَ بتفصِيلِهِ قَبَاءً، ففَصَّلَهُ قَمِيصًا؛ لأنَّ عَمَلَ الأجيرِ المشتَرَكِ مَضمُونٌ علَيهِ، فما تَوَلَّدَ مِنهُ يَجِبُ أن يَكُونَ

---

[١] «كشاف القناع» (٩/١٣٦).

[٢] «شرح المنتهى» (٣/٦٧٥).

[٣] «كشاف القناع» (٩/١٣٦).

[٤] انظر: «شرح المنتهى» (٣/٦٧٧).

رُوِيَ(١) عَنْ عُمَرَ، وَعَلِيٍّ، وَشُرَيْحٍ، وَالحَسَنِ[١] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم؛ لِأَنَّ عَمَلَهُ مَضْمُوْنٌ عَلَيْهِ(٢)؛ لِكَوْنِهِ لَا يَسْتَحِقُّ الْعِوَضَ إِلَّا بِالعَمَلِ، وَأَنَّ الثَّوْبَ

مَضمُونًا علَيهِ، كالعُدْوانِ بقَطعِ عُضوٍ. «ب».

مَعنَى كَونِ العَمَلِ مَضمُونًا عَلَيهِ: أَنَّ الثَّوبَ لَو تَلِفَ بَعدَ العَمَلِ، لَم يَستَحِقَّ أُجرَةَ العَمَلِ، فصَارَ العَمَلُ مِن ضَمَانِهِ، فمَا تَولَّدَ مِنَ العَمَلِ، كالغَلَطِ في الخِياطَةِ، يُضمَنُ كَمَا يُضمَنُ العَمَلُ. «ب».

(١) أي: التَّضمِينُ. «ل».

(٢) والدَّلِيلُ علَى أنَّ عَملَ المُشتَرَكِ مَضمُونٌ علَيه: أَنَّهُ لا يَستَحِقُّ العِوَضَ إلَّا بِالعَمَلِ، وأنَّ الثَّوبَ لَو تَلِفَ في حِرزِهِ بَعدَ عَمَلِهِ لَم يَكُن لَهُ أجرٌ فِيمَا عَمِلَ، وكانَ ذَهابُ عَمَلِهِ مِن ضَمَانِهِ، بخِلافِ الخَاصِّ، فإنَّهُ إذا أمكَنَ المُستَأجِرَ مِن استِعمَالِهِ، استَحَقَّ العِوَضَ بِمُضِيِّ المُدَّةِ، وإن لم يَعمَل. (عثمان)[٢]. «ن».

سُئِلَ أبا بُطَينٍ، عن قَولِهِم في الأَجِيرِ المُشتَرَكِ: لا أُجرَةَ لَهُ فِيمَا عَمِلَ حتَّى يُسَلِّمَهُ لِرَبِّهِ معمُولًا؟.

فَالَّذِي نَرَى، ونَعمَلُ بِهِ في حَالِ رُعَاةِ الإِبِلِ، كَمُعامَلَةِ الحَضْرِ مَعَ البَدْوِ. واليَومَ في الَّذِي يَأخُذُ إبلَ النَّاسِ لِيَرعَاهَا، ويَقُومُ علَيها: أَنَّهُ لا يَستَحِقُّ شَيئًا، ما لَم يُسَلِّمْهَا لِرَبِّها؛ لأَنَّهُ مُشتَرَكٌ. فلَو هَلَكَت قَبلَ تَسلِيمِهَا لِرَبِّهَا لَم

---

[١] انظُر: «مصنف عبد الرزاق» (١٤٩٤٧- ١٤٩٥٠)، وابن أبي شيبة (٧/٣٣٥-٣٣٧)، و«الأم» (٧/٩٦)، و«الإرواء» (١٤٩٥، ١٤٩٦). وضعَّف الشافعي أثر عمر وعلي.

[٢] «حاشية عثمان» (٣/١١٩).

لَوْ تَلِفَ فِيْ حِرْزِهِ بَعْدَ عَمَلِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أُجْرَةٌ فِيمَا عَمِلَ بِهِ، بِخِلَافِ الْخَاصِّ. وَالْمُتَوَلِّدُ مِنَ الْمَضْمُونِ مَضْمُوْنٌ(١). وَسَوَاءٌ عَمِلَ فِيْ بَيْتِهِ أَوْ بَيْتِ الْمُسْتَأْجِرِ(٢)، ....

يَستَحِقُّ شَيئًا، والله أعلم[١]. «ن».

(١) قوله: (**وَالْمُتَوَلِّدُ مِنَ الْمَضْمُونِ مَضْمُوْنٌ**) كالعُدْوانِ بقَطعِ عُضوٍ. «ك».
أي: جِنَايَةُ يَدِهِ. «ل».
يَعنِي: أنَّ عَملَهُ مَضمُونٌ بِالأُجرَةِ، والمُتَولِّدُ مِنَ العَمَلِ مَضمُونٌ. «ب».
يَعنِي إذَا زَادَ الأَجِيرُ عَملًا سِوَى ما استُؤجِرَ علَيهِ، فَتَلِفَ، ضَمِنَهُ كالأَصلِ. «هـ».
أي: لو دَفَعَ لِخَيَّاطٍ مَثَلًا ثَوبًا يُسَاوِي عَشرَةً، فخَاطَهُ فَصَارَ يُسَاوِي خَمسَةَ عَشرَ، ثُمَّ تَلِفَ عِندَ الخَيَّاطِ بِفِعلِهِ، ضَمِنَ الخَمسَةَ عَشَرَ، وعَلَى ذلِكَ فَقِسْ. والله أعلم. «حاشِيَةٌ نَقلتُها مِن أصلِهَا المُحرَّرَةِ علَى المؤلف»[٢]. «جـ».
لأَنَّ عمَلَ المُشتَرَكِ مَضمُونٌ علَيهِ، فما تولَّدَ مِنهُ يَجِبُ أن يَكُونَ مَضمُونًا. «ط».

(٢) بأن يَعمَلَ في بَيتِ المُستَأجِرِ وهُوَ شاهِدٌ حَالَ تَلفِهِ أو فَسادِهِ مَثَلًا. «ل».
فإن تبرَّعَ قَصَّارٌ بعَمَلِهِ: لم يَضمَن. (ش م)[٣]. «ك».

---

[١] «مجموعة الرسائل والمسائل النجدية» (٦/٣٧٤).
[٢] يريد بالمحررة: نسختنا «ح».
[٣] «شرح المنتهى» (٣/٦٧٨).

أَو كَـانَ الْمُسْتَأْجِرُ على الْمَتَاعِ أَوْ لَا(١).

(وَلَا يَضْمَنُ) الْمُشْتَرَكُ (مَا تَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ، أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ(٢))؛ لِأَنَّ

---

(١) قوله: (أَو كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ... إلخ) يَعني: سَوَاءٌ كانَ المُستَأجِرُ حاضِرًا قَائِمًا على المَتاعِ، أو غَائِبًا، فإنَّ الأَجِيرَ يَضمَنُ إذَا تَلِفَ المَتاعُ بِفعلِه. واللهُ تعالى أعلَمُ. (منها أيضًا)[١]. «جـ».

كمَا لو استَأجَرَ إنسَانٌ مَركَبًا، وكانَ علَى مَتاعِهِ، وغَرِقَ المَركَبُ بِسَبَبٍ مِن المُؤَجِّرِ، كَقَطعِ حَبلٍ ونَحوِهِ، فإنَّهُ يَضمَنُ في هذِهِ الحَالَةِ. «ط».

(٢) وعَنهُ: إن كَانَ التَّلَفُ بِأَمرٍ ظَاهِرٍ، كالحَرِيقِ، واللُّصُوصِ الغَالِبِينَ ونَحوِهِم، فَلَا ضَمَانَ علَى المُشتَرَكِ. وإِن كَانَ بِأَمرٍ خَفِيٍّ، كالضَّيَاعِ ونَحوِهِ، ضَمِنَ؛ لِلتُّهمَةِ.

وعَنهُ: يَضمَنُ مُطلَقًا- وهُو مَذهَبُ مالِكٍ-؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «وعَلَى اليَدِ ما أَخَذَت حَتَّى تُؤَدِّيَهُ»[٢]. ولِأَنَّهُ قَبَضَ العَينَ لمَصلَحَةِ نَفسِهِ مِن غَيرِ استِحْقَاقٍ، فلَزِمَهُ ضَمَانُها كالمُستَعِيرِ. «ن».

ذكَرَ مَعناهُ في «الشرح»، وقَالَ فِيهِ: وَلَنَا: أَنَّها عَينٌ مَقْبُوضَةٌ بِعَقْدِ الإِجارَةِ، لم يُتْلِفْها بفِعْلِه، فلم يَضْمَنْها، كالعَينِ المُسْتَأْجَرَةِ. ويُخالِفُ العارِيَّةَ، فإنَّه يَنْفرِدُ بِنَفْعِها. والخَبَرُ مَخْصُوصٌ بما ذَكَرْنا مِن الأُصُول. انتهى ملخَّصًا[٣]. «ب».

---

[١] أي: من النسخة المحررة، وهي نسخة «ح».

[٢] أخرجه أحمد (٢٧٧/٣٣) (٢٠٠٨٦)، وأبو داود (٣٥٦١)، والترمذي (١٢٦٦)، وابن ماجه (٢٤٠٠) من حديث سمرة بن جندب. وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٥١٦).

[٣] من «الشرح الكبير» (٤٨١/١٤).

العَيْنَ فِيْ يَدِهِ أَمَانَةٌ، كَالْمُوْدَعِ، (**وَلَا أُجْرَةَ لَهُ**) فِيْمَا عَمِلَ فِيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُسَلِّمْ عَمَلَهُ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ عِوَضَهُ. سَوَاءٌ كَانَ فِيْ بَيْتِ الْمُسْتَأْجِرِ أَوْ غَيْرِهِ، بِنَاءً كَانَ أَوْ غَيْرَهُ. وَإِنْ حَبَسَ الثَّوْبَ عَلَى أُجْرَتِهِ، فَتَلِفَ(١):

وعَقدُ الإجَارَةِ لا يَقتَضِي الضَّمَانَ، ولا الرَّدَّ ومُؤنَتَهُ. فإن تَلِفَت العَينُ بيَدِهِ بلا تَفرِيطٍ: لم يَضمَنْها، ولو تَمَكَّنَ مِن الرَّدِّ؛ كما لو تَلِفَت في مُدَّةِ الإجارَةِ. (منصور)[١]. «ك».

(١) أو أتلفَهُ بَعدَ عَمَلِهِ، ضَمِنَهُ، أو عَمِلَ الصَّانِعُ عَلَى غَيْرِ صِفَةِ شَرطِهِ، ضَمِنهُ. وخُيِّرَ مالِكٌ بَينَ تَضمِينِهِ إيَّاهُ، أي: الثَّوبَ، غيرَ مَعمُولٍ، ولا أُجرَةَ لَهُ، وبَينَ تَضمِينِهِ مَعمُولًا ويَدفَعُ إلَيهِ الأُجرَةَ.

ويُقبَلُ قَولُ رَبِّهِ، أي: الثَّوبِ، فِي صِفَةِ عَمَلِهِ، أي: إذَا اختَلَفَا فِي صِفَةِ العَمَلِ بَعدَ تَلَفِ الثَّوبِ؛ لِيَغْرِمَهُ لِلعَامِلِ. فالقَولُ قَولُ ربِّهِ؛ لِأَنَّهُ غارِمٌ. ذَكَرَهُ ابنُ رَزِينٍ، واقتَصَرَ عَلَيهِ فِي «المُبدِعِ».

ومِثلُهُ: تَلَفُ مَا بِيَدِ أَجِيرٍ مُشتَرَكٍ بَعدَ عَمَلِهِ، إذا تَلِفَ عَلَى وَجهٍ مَضمُونٍ عَلَيهِ. وكَذَا: ضَمَانُ المتَاعِ المحمُولِ، يُخيَّرُ رَبُّهُ بَينَ تَضمِينِهِ قِيمَتَهُ فِي الموضِعِ الَّذِي سَلَّمَهُ إليهِ فِيهِ ولا أُجرَةَ لَهُ، وبَينَ تَضمِينِهِ فِي الموضِعِ الَّذِي أفسَدَهُ الحامِلُ فِيهِ وَلَهُ الأُجرَةُ إلى ذلِكَ المكَانِ.

وإن أفلَسَ مُستَأجِرٌ، ثُمَّ جَاءَ بائِعُهُ يَطلُبُهُ، فَلِلصَّانِعِ حَبْسُهُ على أُجرتِهِ. انتهى من (الإقناع)[٢] باختصار. قاله شيخنا إبراهيم بن عبد الملك. «ن».

---

[١] «شرح المنتهى» (٦٨٨/٣).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (١٣٧/٩).

ضَمِنَهُ(١)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَرْهَنْهُ عِنْدَهُ، وَلَا أَذِنَ لَهُ فِيْ إِمْسَاكِهِ، فَلَزِمَهُ الضَّمَانُ، كَالغَاصِبِ(٢).

وَإِنْ ضَرَبَ الدَّابَّةَ بِقَدْرِ العَادَةِ: لَمْ يَضْمَنْ(٣).

(وَتَجِبُ(٤) **الأُجْرَةُ: بِالْعَقْدِ**(٥))، كَثَمَنٍ، وَصَدَاقٍ. وَتَكُونُ: حَالَّةً،

---

(١) قال في «المحرر»[١]: فإن أتلفَهُ، أو حبَسَهُ علَى الأُجرَةِ فتَلِفَ، فلِمَالِكِهِ تَضمِينُهُ قِيمَتَهُ مَعمُولًا، وعلَيهِ أُجرَتُهُ، أو قِيمَتُهُ غيرَ مَعمُولٍ، ولا أُجرَةَ عَلَيهِ. «ن».

(٢) إلَّا إن أفلَسَ رَبُّهُ، فلَهُ حَبسُهُ علَى أُجرَتِهِ؛ لأنَّ عِوَضَ الأُجرَةِ وهُوَ عَمَلُهُ مَوجُودٌ في عَينِ الثَّوبِ، فمَلَكَ حَبسَهُ. «ط».

(٣) وإِنْ ضَرَبَ سُلطَانٌ رَعِيَّتَهُ قَدرَ العَادَةِ، أو مُعلِّمٌ صَبيًّا، أو وَالِدٌ وَلَدَهُ، أو زَوجٌ امرأتَهُ، أو مُكترٍ دَابَّةً، لَم يَضمَن، فِي المَنصُوصِ، نقَلَهُ أبُو طالِبٍ، وأبُو بِكرٍ فِي الزَّوجِ. (فروع)[٢]. «د».

(٤) أي: تُملَكُ حالَّةً، أو مُطلَقَةً. (ع ن)[٣].

(٥) قوله: (**وَتَجِبُ... إلخ**) اعلَم أنَّ الإجارَةَ تَجِبُ: بِمُجرَّدِ العَقدِ، أُجِّلَت أمْ لَا.

وتُستَحَقُّ كامِلَةً، أي: يُملَكُ الطَّلَبُ بِهَا: بتَسلِيمِ العَينِ لِمُستَأجِرٍ، أو بَذلِهَا لَهُ، وإن لَم يَتَسلَّمْهَا، مُعيَّنَةً كانَت أو مَوصُوفَةً.

---

[١] «المحرر» (٣٥٨/١).
[٢] «الفروع» (١٧٧/٧).
[٣] «حاشية عثمان» (١٢٠/٣).

(إِنْ لَمْ تُؤَجَّلْ(١)) بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ، فَلَا تَجِبُ حَتَّى يَحِلَّ(٢).

(وَتُسْتَحَقُّ(٣))، أَيْ: يُمْلَكُ الطَّلَبُ بِهَا(٤): (بِتَسْلِيْمِ العَمَلِ الَّذِيْ فِيْ

وتَستَقِرُّ كامِلَةً: باستِيفَاءِ المَنفَعَةِ، أي: تَصِيرُ ثَابِتَةً بِذِمَّةِ المُستأجِرِ، كسَائِرِ الدُّيُونِ.

هذا حُكمُ إجارَةِ العَينِ، فتنبَّه لَهُ.

وأمَّا الإجارَةُ علَى عَمَلٍ في الذمَّةِ، فتَجِبُ: بالعَقدِ أيضًا، ولا يَجِبُ تَسليمُهَا قَبلَ تَسلِيمِ العَمَلِ الَّذِي في الذمَّةِ، وإن وَجَبَت بالعَقدِ. انتهى. (تقرير)[١].

وقولُ المَاتِنِ: (إِنْ لَمْ تُؤَجَّلْ) مُشكِلٌ؛ لأنَّها تَجِبُ بِنَفسِ العَقدِ، أُجِّلَت أمْ لَا.

وقَولُ الشَّارحِ: (فَلَا تَجِبُ حَتَّى يَحِلَّ) مُشكِلٌ أيضًا. «ل».

(١) قوله: (إِنْ لَمْ تُؤَجَّلْ) أكثَرُهُم لَم يَذكُر هَذَا القَيدَ. (تقرير)[١]. «ع».

ولا تَحِلُّ مُؤَجَّلَةٌ بِموتٍ، فِي أَصَحِّ قَولَي العُلمَاءِ، وإِنْ حَلَّ دَيْنٌ؛ لِأَنَّ حِلَّهَا مَعَ تَأخِيرِ استِيفَاءِ المَنفَعَةِ ظُلمٌ، قالَهُ شَيخُنَا. انتهى. (فروع)[٢]. «د».

(٢) قوله: (فَلَا تَجِبُ حَتَّى يَحِلَّ) مُخَالِفٌ للمَعرُوفِ في المَذهَبِ. (خطه). «أ».

(٣) أي: لا يَجِبُ تَسلِيمُهَا، وإلَّا فَهِيَ واجِبَةٌ بالعَقدِ. (تقرير)[١]. «ع».

(٤) قوله: (الطَّلَبُ بِهَا) أي: يَملِكُ المُؤجِّرُ المُطالَبَةَ بها: بالتَّسلِيمِ، كثَمَنِ المَبِيعِ. «ل».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «الفروع» (١٤١/٧).

الذِّمَّةِ). وَلَا يَجِبُ تَسْلِيمُهَا قَبْلَهُ، وَإِنْ وَجَبَتْ بِالْعَقْدِ؛ لِأَنَّهَا عِوَضٌ، فَلَا يُسْتَحَقُّ تَسْلِيمُهُ إِلَّا مَعَ تَسْلِيمِ الْمُعَوَّضِ، كَالصَّدَاقِ. وَتَسْتَقِرُّ كَامِلَةً: بِاسْتِيفَاءِ الْمَنْفَعَةِ، وَبِتَسْلِيمِ العَيْنِ(١)، وَمُضِيِّ(٢) الْمُدَّةِ مَعَ عَدَمِ الْمَانِعِ(٣)،

ويُملَكُ الطَّلَبُ بِهَا أيضًا بتَسلِيمِ عَينٍ، مُعيَّنَةً كانَت أو مَوصُوفةً؛ لِجَرَيَانِ تَسليمِهَا مَجرَى تَسلِيمِ نَفعِهَا، وكذلِكَ يُملَكُ الطَّلبُ بها بِبَذلِ العَيْنِ. (خطه). «أ».

(١) قوله: **(وَبِتَسْلِيْمِ العَيْنِ)** تَستَقِرُّ أيضًا. «ن».
لأَنَّ تَسلِيمَ العَينِ يَجرِي مَجرَى تَسلِيمِ نَفعِهَا.
أو بَذلِها؛ بِأن يَأتِيَ المُؤَجِّرُ بالعَينِ للمُستَأجِرِ لِيَستَوفِيَ ما وَقَعَ عَلَيهِ عَقدُ الإجارَةِ مِن مَنفَعَتِهَا، فَيَمتَنِعَ مِن تَسلُّمِهَا؛ لأَنَّهُ فَعَلَ ما عَلَيهِ، كمَا لَو بَذَلَ العَينَ المَبيعَةَ. (منه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(٢) الواو بمَعنَى «مع». «ن».

(٣) قوله: **(باسْتِيْفَاءِ... إلخ)** أي: تَستَقِرُّ الأُجرَةُ كامِلَةً بِكُلٍّ مِن استِيفَاءِ المَنفعَةِ، ومِن تَسلِيمِ المُؤجِّرِ العَينَ المُؤجَّرَةَ للمُستَأجِرِ، ومُضِيِّ المُدَّةِ؛ كأَنِ استَأجَرَهَا شَهرًا ونَحوَهُ، ومَضَى، معَ عَدَمِ المَانِعِ. (من حاشية أصلها)[٣]. «جـ».

---

[١] أي: من «كشاف القناع» (١٤٤/٩).
[٢] أي: من خط صالح الشثري.
[٣] المراد بأصلها: نسخة «ح».

أَوْ فَرَاغِ(١) عَمَلِ مَا بِيَدِ مُسْتَأْجِرٍ(٢)، وَدَفْعِهِ إِلَيْهِ(٣). وَإِنْ كَانَتْ لِعَمَلٍ(٤): فَبِبَذْلِ تَسْلِيْمِ العَيْنِ(٥)، ....

---

(١) أي: وتَستَقِرُّ أيضًا. «ن».

(٢) كمَا لَوِ استَأجَرَ إنسَانٌ آخَرَ لِيَكتُبَ لَهُ في بَيتِهِ. «ط».

(٣) قوله: (**أَوْ فَرَاغِ... إلخ**) قال في «المنتهى» و«ش»[١]: وتَستَقِرُّ بفَرَاغِ عَمَلِ ما استُؤجِرَ لعَمَلِهِ وهُو بِيَدِ مُستَأجِرٍ، كطَبَّاخٍ استُؤجِرَ لِطَبخٍ بِبَيتِ مُستَأجِرٍ، فوَفى بهِ؛ لأنَّهُ أتمَّ ما عَلَيهِ وهُو بِيَدِ رَبِّه، فاستَقَرَّ.
وبِدَفعِ غَيرِهِ، أي: غَيرِ ما بِيَدِ مُستَأجِرٍ، كخيَّاطٍ استُؤجِرَ لِيَخِيطَ ثَوبًا بدُكَّانِهِ، فخاطَهُ وسَلَّمَهُ لِرَبِّه مَعمُولاً. «ب».
قد تقدم قوله: مَضمُونٌ، سَواءٌ عَمِلَه في بَيتِهِ أو بَيتِ المستَأجِرِ. فتأمل. «ب».

(٤) قوله: (**وَإِنْ كَانَتْ لِعَمَلٍ... إلخ**) قال «ش منتهى»[٢]: فلو استَأجَرَ دَابَّةً لِيَركَبَها إلى مكَّةَ مَثَلاً، ذهَابًا وإيابًا بكَذَا، وسَلَّمَها لَهُ، ومَضَى ما يُمكِنُ ذَهَابُهُ إليها ورُجُوعُهُ فيهِ على العادَةِ، ولم يَفعَل: استَقَرَّت علَيهِ الأُجرَةُ. «ب».

(٥) قوله: (**فَبِبَذْلِ تَسْلِيْمِ العَيْنِ**) أي: وإنْ لَم يَتسَلَّمْهَا المُستَأجِرُ.
والفَرقُ بَينَ الصَّحِيحَةِ والفَاسِدَةِ: أنَّ الإجارَةَ تَلزَمُ في الصَّحِيحَةِ بالبَذلِ وإن لَم يَتَسلَّمْهَا، والفاسِدَةُ لا تَلزَمُهُ إجارَةُ المِثلِ إلَّا إن تَسلَّمَهَا

---

[١] «شرح المنتهى» (٦٨٢/٣).
[٢] «شرح المنتهى» (٦٨٣/٣).

وَمُضِيِّ مُدَّةٍ يُمْكِنُ الاسْتِيْفَاءُ فِيْهَا(١).

(وَمَنْ تَسَلَّمَ عَيْنًا بِإجَارَةٍ فَاسِدَةٍ(٢)، وَفَرَغَتِ الْمُدَّةُ: لَزِمَهُ أُجْرَةُ المِثْلِ) لِمُدَّةِ بَقَائِهَا فِيْ يَدِهِ، سَكَنَ أوْ لَمْ يَسْكُنْ؛ لِأَنَّ الْمَنْفَعَةَ تَلِفَتْ تَحْتَ يَدِهِ

بخِلافِ...[١]. «ل».

(١) قوله: **(تَسْلِيْم العَيْنِ... إلخ)** ولو لم يُستوفى، كمَا لَو قَالَ: اكتَرَيتُ مِنكَ هذِه الدابَّةَ لأَركبَهَا إلى بلدِ كذَا، ذهابًا وإيابًا بكَذا. وسَلَّمَها إليهِ المؤجِّرُ؛ ومَضَت مدَّةٌ يُمكِنُ فيها ذهابُه إلى ذلك البلَدِ ورجوعُه على العادَةِ، ولم يَفعَل. نقَلَ ذلك في «المغني»[٢] عن الأصحابِ. «ب».

لأَنَّ المَنافِعَ تَلِفَت تَحتَ يَدِهِ باختِيَارِهِ، فاستَقَرَّ الضَّمَانُ علَيه. (منه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٢) قوله: **(وَمَنْ تَسَلَّمَ عَيْنًا بِإجَارَةٍ فَاسِدَةٍ)** كَأن يَستَأجِرَ دَابَّةً لَم يَرَهَا، أو لَم تُوصَف لَه، أو لَم تُذكَرِ المُدَّةُ، ونَحوِ ذلك.

والمَقصُودُ: أنَّ مَن تَسلَّمَ عَينًا بإجارَةٍ فاسِدَةٍ، لم يَلزَمْهُ شَيءٌ مِنَ الأُجرَةِ إلَّا أن يَتَسلَّمَهَا، بِخِلافِ الإجارَةِ الصَّحِيحَةِ، فإنَّها تَجِبُ بتَسلِيمِ العَينِ، أو التَّخلِيَةِ. (تقرير ط ن)[٥]. «و».

---

[١] كلمة غير واضحة في الأصل، ولعلها: «الصحيحة» كما سيأتي قريبًا جدًّا.

[٢] انظر: «المغني» (٨/١٩).

[٣] أي: من «كشاف القناع» (٩/١٤٦).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

[٥] من تقريرات أبا بطين.

بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لِلْمُؤَجِّرِ، فَرُجِعَ إِلَى قِيْمَتِهَا(١).

---

(١) وإنِ اكتَرَى بِدَرَاهِمَ، وأعطَاهُ عَنهَا دَنَانِيرَ، ثُمَّ انفَسَخَ العَقدُ، رجَعَ المُستَأجِرُ بالدَّرَاهِمِ.

وإذَا انقَضَتِ المُدَّةُ، رَفَعَ المُستَأجِرُ يَدَهُ عن العَينِ، ولَم يَلزَمْهُ الرَّدُّ، ولا مُؤْنَتُهُ، كَمُودَعٍ، وتَكُونُ في يَدِهِ أمانَةً، وإن تَلِفَت مِن غَيرِ تَفرِيطٍ فَلا ضَمَانَ علَيهِ. ولا تُقبَلُ دَعوَاهُ الرَّدَّ إلَّا بِبَيِّنَةٍ. (إقناع)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

وإنِ انقَضَت- ويَتَّجِهُ: أو انفَسَخَت- بِنَحوِ تَقَايُلٍ أو عَيبٍ إجارَةُ أرضٍ لَيسَت مُشَاعًا لِشرِيكٍ، وبِها غِرَاسٌ أو بِناءٌ لم يُشتَرَط قَلعُهُ بِانقِضَاءٍ، أو شُرِطَ بَقَاؤُهُ، أو أُطلِقَ ولَم يَقلَعْهُ مالِكُهُ، خُيِّرَ مالِكُها بينَ أُمُورٍ ثلاثَةٍ: أخذُهُ بِقِيمَتِهِ، أو تَركُهُ بِأُجرَتِهِ، أو قَلعُهُ جَبْرًا ويَضمَنُ نَقصَهُ.

ويَتَّجِهُ: لَو أبى الثَّلاثَةَ مالِكُ القَلعَ، بِيعَ أرضًا بِما فِيها، كعَارِيَّةٍ[٣]. «ك».



---

[١] «الإقناع» (٢/٣٢٠).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] انظر: «غاية المنتهى» (١/٧٤٢)، «مطالب أولي النهى» (٣/٦٩١).

(بَابُ السَّبْقِ(١))

هُوَ بِتَحْرِيْكِ الْبَاءِ: الْعِوَضُ الَّذِي يُسَابَقُ عَلَيْهِ. وَبِسُكُونِهَا: الْمُسَابَقَةُ(٢). أَيْ: الْمُجَارَاةُ بَيْنَ حَيَوَانٍ، وَغَيْرِهِ.

(**يَصِحُّ**)، أَيْ: يَجُوْزُ السِّبَاقُ: (**عَلَى الأَقْدَامِ، وَسَائِرِ الحَيَوَانَاتِ، وَالسُّفُنِ، وَالْمَزَارِيْقِ**): جَمْعُ مِزْرَاقٍ، وَهُوَ الرُّمْحُ القَصِيْرُ. وَكَذَا: المَنَاجِيْقُ، وَرَمْيُ الأَحْجَارِ بِمَقَالِيعَ، وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ عَلَيهِ السَّلَامُ سَابَقَ عَائِشَةَ. رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَبُو دَاوُدَ[١]. وَصَارَعَ رُكَانَةَ، فَصَرَعَهُ. رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ[٢]. وسَابَقَ سَلَمَةُ بنُ الأَكْوَعِ رَجُلًا مِنَ الأَنْصَارِ بَيْنَ يَدَيْ رَسُوْلِ اللَّهِ ﷺ. رَوَاهُ مُسْلِمٌ[٣].

---

(١) قوله: (**السَّبْقِ**) أجمَعَ المُسلِمُونَ علَى جَوَازِ المُسابَقَةِ في الجُملَةِ. وسَنَدُهُ: قَولُهُ تَعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾ [الأنفال: ٦٠]. (ع ن)[٤]. «ل».

(٢) قوله: (**وَبِسُكُونِهَا: المُسَابَقَةُ**) فعلَى هذَا: الظَّاهِرُ: أَنَّهُ «السَّبْقُ» بالسُّكُونِ، واللهُ أعلَمُ. «ل».

---

[١] أخرجه أحمد (١٤٤/٤٠) (٢٤١١٨)، وأبو داود (٢٥٧٨) من حديث عائشة. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٠٢)، و«الصحيحة» (١٣١).

[٢] أخرجه أبو داود (٤٠٧٨) من حديث أبي جعفر بن محمد بن علي بن ركانة، عن أبيه، أن ركانة صارع... فذكره. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٥٠٣).

[٣] أخرجه مسلم (١٨٠٧) من حديث سلمة بن الأكوع.

[٤] «حاشية عثمان» (١٢٦/٣).

(وَلَا تَصِحُّ⁽¹⁾)، أيْ: لَا تَجُوْزُ الْمُسَابَقَةُ⁽²⁾: (بِعِوَضٍ، إِلَّا فِيْ إِبِلٍ،

---

(١) قوله: (وَلَا تَصِحُّ... إلخ) قالَ في «الإنصاف»: هذَا المذهَبُ بِلَا رَيبٍ. وقد صَارَعَ النَّبيُّ ﷺ رُكَانَةَ على شَاةٍ فَصَرَعَهُ، ثمَّ عادَ مِرَارًا، فَصَرَعَهُ، فَأسلَمَ، فَرَدَّ علَيهِ غَنَمَهُ. رَواهُ أبُو دَاودَ في «مراسيله»[١].

قالَ في «الفروع»: وهَذَا وغَيرُهُ معَ الكُفَّارِ مِن جِنْسِ جِهادِهِم، فهُو في مَعنَى الثَّلاثَةِ المَذكُورَةِ، فإنَّ جِنسَهَا جِهَادٌ، وهِي مَذمُومَةٌ إن أُرِيدَ بِها الفَخْرُ والظُّلمُ.

والصِّراعُ والسَّبقُ بِالأقدَامِ ونَحوُهُما طاعَةٌ إذَا قُصِدَ بِهَا نَصرُ الإِسْلامِ، وأَخذُ العِوَضِ عَلَيهِ أخْذٌ بِالحَقِّ، فالمُغالبةُ الجَائِزةُ تَحِلُّ بِالعِوَضِ إذَا كانَت مِمَّا يُعِينُ عَلَى الدِّينِ، كمَا فِي مُرَاهَنَةِ أبِي بَكرٍ الصِّدِّيقِ رضي الله عنه[٢].

واختَارَ هذَا كُلَّهُ الشيخُ تقي الدين، وذَكَرَ أَنَّهُ أحَدُ الوَجهَينِ عِندَنَا.

قال في «الفروع»: فظَاهِرُهُ: جَوَازُ المُرَاهَنَةِ بِعِوَضٍ فِي بابِ العِلمِ؛ لِقِيامِ الدِّينِ بِالجِهادِ والعِلمِ.

قال في «الإنصاف»: وهو حَسَنٌ. وجزم به في «المبدع». (حاشية م ص على الإقناع)[٣]. «د».

(٢) ولهَا شُرُوطٌ خَمسَةٌ. «ب».

---

[١] أخرجه أبو داود في «المراسيل» (٣٠٨) من حديث سعيد بن جبير، مرسلًا.

[٢] أخرجه الترمذي (٣١٩١، ٣١٩٣، ٣١٩٤) من حديث ابن عباس، ونيار بن مكرم الأسلمي. وصححه الألباني من حديث ابن عباس، وحسنه من حديث نيار.

[٣] «حواشي الإقناع» (٢/٦٢٨).

وَخَيْلٍ، وَسِهَامٍ(١))؛ لِقَوْلِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «لَا سَبَقَ إِلَّا في نَصْلٍ، أَوْ خُفٍّ، أَوْ حَافِرٍ(٢)». رَوَاهُ الخَمْسَةُ[١] عَن أَبِي هُرَيْرَةَ، وَلَم يَذْكُرِ ابْنُ مَاجَه: «أَوْ نَصْلٍ». وَإِسْنَادُهُ حَسَنٌ. قَالَهُ في «المُبْدِعِ».

(وَلا بُدَّ) لِصِحَّةِ الْمُسَابَقَةِ (مِنْ: تَعْيِيْنِ الْمَرْكُوْبَيْنِ(٣))، ....

---

(١) وَقَوْلُهُ[٢]: «لِلرِّجَالِ» أخرجَ النِّساءَ؛ لِأَنَّهُنَّ لَسنَ مَأمُورَاتٍ بِالجِهَادِ. (شرح ق)[٣]. «ن».

(٢) وذكَرَ ابنُ عبدِ البرِّ تحريمَ الرَّهنِ في غَيرِ الثَّلاثَةِ، إجماعًا. (ش م)[٤]. «ك».

(٣) هذا أوَّلُ الشُّرُوطِ. «ب».

اعْلَم أنَّ شُرُوطَ المُسابَقَةِ سِتَّةٌ:

١- تَعيينُ المَركُوبَينِ.

٢- واتِّحَادُهُمَا.

٣- وتَحدِيدُ المَسافَةِ.

٤- وعِلمُ العِوَضِ.

٥- وإباحَتُهُ.

---

[١] أخرجه أحمد (١٢٩/١٦) (١٠١٣٨)، وأبو داود (٢٥٧٤)، والترمذي (١٧٠٠)، والنسائي (٣٥٨٧-٣٥٨٨)، وابن ماجه (٢٨٧٨). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٠٦).

[٢] في «الإقناع».

[٣] «كشاف القناع» (١٦٢/٩).

[٤] «شرح المنتهى» (٦/٤).

لَا الرَّاكِبَيْنِ(١)؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ مَعْرِفَةُ سُرْعَةِ عَدْوِ الْحَيَوَانِ الَّذِيْ يُسَابَقُ عَلَيْهِ.

(وَ) لَا بُدَّ مِن: (**اتِّحَادِهِمَا**(٢)) فِيْ النَّوْعِ، ....

٦- وخُرُوجُه عن شِبهِ قِمَارٍ؛ بأن لا يُخرِجَ جَمِيعُهُم.

وشُرُوطُ المُنَاضَلَةِ سَبْعَةٌ:

١- تَعيينُ الرَّاكِبَينِ.

٢- واتِّحَادُ القَوسَينِ.

٣- وتَحدِيدُ مَدَى الرَّمْي.

٤- وتَحدِيدُ المَسَافَةِ.

٥- وعِلمُ العِوَضِ.

٦- وإبَاحَتُهُ.

٧- وخُرُوجُهُ عَن شِبهِ قِمَارٍ. «ن».

(١) وما اشتُرِطَ تَعيينُهُ مِن مَركُوبٍ ورَامٍ، تَعَيَّنَ، فلا يُبدَّل. ومَا لا يُشتَرطُ تَعيينُه، كالرَّاكِبِ والقَوسِ، لا يَتَعَيَّنُ بالتَّعيينِ، فيَجُوزُ إبدَالُهُ، لِعُذرٍ وغَيرِه. (عثمان)[١]. «ب».

ولو عَيَّنَها لَم تتَعيَّنْ. وكُلُّ ما يَتَعَيَّنُ لا يَجُوزُ إبدالُهُ، كالمُتَعيِّنِ فِي البَيعِ... إلخ. (منه)[٢] «ن».

(٢) ثَانيهَا. «ب».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/١٢٨).

[٢] أي: من «كشاف القناع» (٩/١٦٣).

فَلَا تَصِحُّ بَيْنَ عَرَبِيٍّ وَهَجِيْنٍ(١).

(وَ) لَا بُدَّ فِيْ الْمُنَاضَلَةِ مِن: تَعْيِيْنِ(٢) (الْرُّمَاةِ(٣))؛ لِأَنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ حِذْقِهِمْ، وَلَا يَحْصُلُ إِلَّا بِالتَّعْيِيْنِ بِالرُّؤْيَةِ(٤). وَيُعْتَبَرُ فِيهَا أيضًا: كَوْنُ الْقَوْسَيْنِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ(٥)، فَلَا تَصِحُّ بَيْنَ قَوْسٍ عَرَبِيَّةٍ وَفَارِسِيَّةٍ(٦).

---

(١) قال في «التنقيح»[١]: وخَيلُ الحَلْبَةِ على التَّرتِيبِ: مُجَلٍّ، فَمُصَلٍّ، فَتَالٍ، فَبَارِعٌ، فَمُرتَاحٌ، فَخَطِّيٌّ، فعاطِفٌ، فمُؤَمَّلٌ، فَلَطِيمٌ، فَسُكَيْتٌ، فَفَسْكَلٌ الأَخِيرُ.

وفي «الكافي»، وتَبِعَهُ في «المطلع»: مُجَلٍّ، فَمُصَلٍّ، فَمُسَلٍّ، فَتَالٍ، فَمُرتَاحٌ... إلى آخره. «ع».

(٢) مِنَ الأَوَّلِ[٢]. «ك».

(٣) قوله: (الْرُّمَاةِ) بِضَمِّ الرَّاءِ: جَمعُ رَامٍ. «ل».

(٤) أو بأسمَائِهِم إن كَانُوا مَعرُوفِينَ. «ل».

(٥) وهَذَا مِنَ الثَّاني[٣]. «ك».

(٦) قوله: (بَيْنَ قَوْسٍ عَرَبِيَّةٍ وَفَارِسِيَّةٍ) العَرَبِيَّةُ: قَوسُ النَّبْلِ، والفَارِسِيَّةُ: قَوسُ النُّشَّابِ. قالَه الأَزهَرِيُّ. (حاشية م ص على الإقناع)[٤]. «د».

---

[١] «التنقيح» ص (٢٨٠).

[٢] أي: من الشرط الأول.

[٣] أي: من الشرط الثاني.

[٤] «حواشي الإقناع» (٢/٦٢٨).

(وَ) لَا بُدَّ أَيْضًا: مِنْ تَحْدِيْدِ (الْمَسَافَةِ(١))؛ بِأَنْ يَكُوْنَ لابْتِدَاءِ عَدْوِهِمَا وَآخِرِهِ غَايَةٌ لَا يَخْتَلِفَانِ فِيْهِ(٢). ....

(١) ثالِثُهَا.

والرَّابِعُ: عِلمُ العِوَضِ؛ لأنَّه مالٌ في عَقدٍ، فوجَبَ العِلمُ بهِ.

الخامِسُ: الخُرُوجُ عن شِبهِ القِمَارِ؛ بِأن يَكُونَ العِوَضُ مِن وَاحِدٍ. فَإِن أخرَجَا مَعًا، لَم يَجُز، إلَّا بِمُحلِّلٍ لا يُخرِجُ شَيئًا. «ب».

وقَالَ في «الفروع»: واختارَ شيخُنَا؛ لا مُحَلِّلَ؛ وأنَّه أولى بالعَدْل مِن كونِ السَّبقِ مِن أحدِهما، وأبلَغُ في تحصيلِ مَقصودِ كُلٍّ مِنهُما، وهو بيانُ عَجزِ الآخَرِ، وأنَّ الميسِرَ والقِمارَ مِنهُ، لم يحرُم لمجرَّدِ المخاطَرَةِ، بل لأنَّه أكلٌ للمالِ بالباطِلِ، أو للمُخاطَرَةِ المتضمِّنَةِ له.

وضعَّف جماعةٌ خبرَ أبي هريرةَ في المحلِّلِ[١]؛ لأنَّه من رِوايَةِ سفيانَ بنِ حُسينٍ، وسَعيدِ بن بَشيرٍ، عن الزهري؛ وهما ضَعيفان فيه. ورواهُ أئمَّةُ أصحابِه عنهُ، عن ابنِ المسيَّب. انتهى[٢]. «ب».

(٢) قال في «الفروع»[٣]: والسَّبْقُ بِالرَّأسِ: فِي مُتَمَاثِلِ عُنُقُهُ. وفِي مُختلِفِهِ، وإِبِلٍ: بِكَتِفٍ. وفِي «المُحرَّرِ»: الكُلُّ بِالكَتِفِ. وقِيلَ: بِالقَدَمِ.

قال الشَّيخُ: ولا تَصِحُّ بِأقدَامٍ مَعلُومَةٍ؛ لِأنَّهُ لا يَنضَبِطُ.

---

[١] يشير إلى حديث: «من أدخل فرسًا بين فرسين، وهو لا يأمن أن يسبق فليس بقمار، ومن أدخل فرسًا بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار» أخرجه أبو داود (٢٥٧٩)، وضعفه الألباني.

[٢] انظر: «الفروع» (١٩٣/٧).

[٣] «الفروع» (١٩٦/٧).

وَيُعْتَبَرُ في المُنَاضَلَةِ: تَحْدِيْدُ مَدَى رَمْيٍ(١) (بِقَدْرٍ مُعْتَادٍ)، فَلَوْ جَعَلَا مَسَافَةً

وفِي «التَّرغِيبِ»: الأَوَّلُ، وزَادَ: بِالرَّأسِ: فِي الخَيلِ. قالَ: وكذَا ابتِدَاءُ المَوقِفِ.

والسَّبْقُ فِي الرَّمي: بِالإِصَابَةِ المَشرُوطَةِ، وهِي إمَّا مُبادَرَةٌ؛ بِأن يَجعَلَا السَّبقَ لِمَن سَبَقَ إصَابَتَينِ مِن عِشْرِينَ رَميَةً، معَ تَسَاوِيهِما فِي الرَّمي، أو مُفَاضَلَةٌ؛ بِأَن يَجعَلاهُ لِمَن فَضَلَ الآخَرَ بِإِصَابَتَينِ مِن عِشْرِينَ رَميَةً.

ويُكرَهُ مَدْحُ المُصِيبِ مِنهُمَا وَعَيبُ المُخْطِئِ، وحَرَّمَهُ ابنُ عقِيلٍ. ويَتَوجَّهُ: يَجُوزُ مَدحُ المُصِيبِ ويُكرَهُ عَيبُ غَيرِهِ. ويَتَوجَّهُ فِي شَيخِ العِلمِ وغَيرِهِ: مَدْحُ المُصِيبِ مِن الطَّلَبةِ وعَيبُ غَيرِهِ، كذلك.. انتهى باختصار. «د».

(١) هَذَا مِنَ الثَّالِثِ. «ك».

قال في «الإقناع» و«شرحه»[١]: الرَّابِعُ: كَونُ العِوَضِ مَعلُومًا، إمَّا بِالمُشاهَدَةِ، أو بِالقَدْرِ، أو بِالصِّفَةِ. ويجُوزُ أن يكُونَ حَالًّا ومُؤجَّلًا، وبَعضُهُ حَالًّا وبَعضُهُ مُؤَجَّلًا. ويُشترطُ أن يكُون مُباحًا.

الخَامِسُ: الخُرُوجُ عن شِبهِ القِمَارِ- لِأَنَّ القِمَارَ مُحرَّمٌ، فشِبهُهُ مِثلُهُ، والقِمارُ، بِكَسرِ القَافِ، مَصدَرُ قامَرَهُ فَقَمَرَهُ، إذا رَاهَنَهُ فغلَبَهُ- بِأَن لا يُخْرِجَ جَمِيعُهُم؛ لِأَنَّهُ إذا أخرجَ كُلُّ واحِدٍ مِنهُم فَهُوَ قِمَارٌ؛ لِأَنَّهُ لا يَخْلُو، إمَّا أن يَغنَمَ أو يَغرَمَ.

ومَن لَم يُخرِج بَقِيَ سَالِمًا مِنَ الغُرْمِ. فَإِن كانَ الجُعْلُ مِنَ الإمامِ مِن مَالِهِ،

[١] «كشاف القناع» (٩/١٦٥).

بَعِيْدَةً، تتَعَذَّرُ الإِصَابَةُ فِيْ مِثْلِهَا غَالِبًا- وَهُوَ: مَا زَادَ عَلَى ثَلَاثِمائَةِ ذِرَاعٍ-: لَمْ تَصِحَّ(١)؛ لأَنَّ الغَرَضَ يَفُوْتُ بِذَلِكَ. ذَكَرَهُ فِي «الشَّرْحِ»، وَغَيْرِهِ(٢).

(وَهِيَ) أي: المُسَابَقَةُ: (جَعَالَةٌ. لِكُلِّ وَاحِدٍ) مِنْهُمَا: (فَسْخُهَا)؛ لِأَنَّهَا عَقْدٌ عَلَى مَا لَا تَتَحَقَّقُ القُدْرَةُ عَلَى تَسْلِيْمِهِ، إِلَّا أَنْ يَظْهَرَ الفَضْلُ لِأَحَدِهِمَا، فَلَهُ الْفَسْخُ دُوْنَ صَاحِبِهِ(٣).

(وَتَصِحُّ المُنَاضَلَةُ(٤)) أيْ: الْمُسَابَقَةُ بِالرَّمْيِ، مِنَ النَّضْلِ، وَهُوَ السَّهْمُ

أو مِن بَيتِ المَالِ، أو مِن غَيرِهِما، أو مِن أحَدِهِما وَحدَهُ، علَى أنَّ مَن سَبَقَ أخَذَهُ، جَازَ. فَإِن جاءَا مَعًا، فلَا شَيءَ لَهُما. انتهى. وتمامُهُ فِيهِ. «ع».

(١) وقَد قِيلَ: إنَّهُ ما رَمَى في أربَعمائَةِ ذِرَاعٍ إلَّا عُقبَةُ بنُ عامِرٍ الجُهَنيُّ، رضي الله عنه[١]. «أ».

(٢) ويُعتَبَرُ أيضًا في المُسَابَقَةِ والمُنَاضَلَةِ: خُرُوجُ العِوَضِ عن شِبْهِ قِمَارٍ، بكَسرِ القَافِ، يُقَالُ: قامَرَهَ قِمَارًا ومُقامَرَةً، فقَمَرَه: إذا رَاهَنَه، فغَلبَه. «ل».

(٣) «تتِمَّةٌ»: المُسَابَقَةُ جَعَالَةٌ، لا يُؤخَذُ بِعِوَضِها رَهْنٌ ولَا كَفِيلٌ؛ لأَنَّهُ جُعْلٌ علَى ما لا يَتحَقَّقُ القُدْرَةُ علَى تَسليمِهِ. (ش د)[٢]. «ب».

(٤) بشُرُوطٍ أربَعَةٍ، زائِدَةٍ علَى الخَمسَةِ المتَقدِّمَةِ؛ فَمَجمُوعُ شُرُوطِهَا تِسعَةٌ. (ح ع)[٣]. «ك».

---

[١] قال ابن حجر في «التلخيص الحبير» (١٦٤/٤): لم أرَ هذا. وانظر: «المجموع» للنووي (١٦٨/١٥).

[٢] «نيل المآرب» (٤٣٩/١).

[٣] «حاشية عثمان» (١٣٣/٣).

التَّامُ(١): (عَلَى مُعَيَّنَيْنِ(٢))، سَوَاءٌ كَانَا اثْنَيْنِ أَوْ جَمَاعَتَيْنِ؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ، كَمَا تَقَدَّمَ. (يُحْسِنُوْنَ الرَّمْيَ)؛ لِأَنَّ مَنْ لَا يُحْسِنُهُ وُجُوْدُهُ كَعَدَمِهِ.

وَيُشْتَرَطُ لَهَا أَيْضًا: تَعْيِيْنُ عَدَدِ الرَّمْيِ(٣)، وَالإِصَابَةِ، وَمَعْرِفَةُ قَدْرِ الغَرَضِ(٤)، ....

(١) المُنَاضلَةُ: مِنَ النَّضْلِ، يُقَالُ: نَاضَلَهُ نِضَالًا، ومُنَاضَلَةً. وسُمِّي الرَّميُ نِضَالًا؛ لِأَنَّ السَّهمَ التَّامَّ يُسمَّى نَضْلًا، فالرَّميُ بِهِ عَمَلٌ بِالنَّضْلِ.
وهِي ثَابِتَةٌ بِالكِتابِ؛ لِقولِهِ تعالى: ﴿قَالُوا۟ يَـٰٓأَبَانَآ إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ﴾ [يوسف: ١٧]، وقُرِئَ: «نَنتَضِلُ». والسُّنَّةُ شَهِيرَةٌ بِذلِكَ. (شرح إقناع)[١].
(من خطه)[٢]. «ن».

(٢) وهذَا مِنَ الأَوَّلِ أيضًا. «ك».

(٣) قوله: (تَعْيِيْنُ عَدَدِ الرَّمْيِ... إلخ) فيُقالُ مثلاً: الرِّشْقُ عِشرون، والإصابَةُ خمسَةٌ، ونَحوُها. (ش منتهى)[٣].
والرِّشْقُ، بكَسرِ الرَّاءِ: عَدَدُ الرَّمي. وبِفَتحِ الراءِ: مَصدَرُ رَشَقَ. (ش منتهى)[٤]. «ب».

(٤) والرابع: تَبيينُ كَونِه مُفَاضَلةً أو مُبادَرةً.

[١] «كشاف القناع» (١٧٤/٩).
[٢] أي: من خط صالح الشثري.
[٣] «شرح المنتهى» (١٧/٤).
[٤] «شرح المنتهى» (١٦/٤).

طُوْلِهِ، وَعَرْضِهِ، وسَمْكِهِ(١)، وَارْتِفَاعِهِ مِنَ الأَرْضِ.

وَالسُّنَّةُ: أنْ يَكُوْنَ لَهُمَا غَرَضَانِ، إِذَا بَدَأَ أَحَدُهُمَا بِغَرَضٍ، بَدَأَ الآخَرُ بِالثَّاني(٢)؛ لِفِعْلِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم[١].

---

(١) قوله: (وسَمْكِهِ) نَقَلَ في «ش الإقناع» عَنِ «الحاشية» أَنَّ السَّمْكَ في المُرتَفِعِ كَالعُمْقِ في المُنخَفِضِ. قالَ[٢]: وهُوَ في الحائِطِ بِمَنزِلَةِ العُمقِ في غَيرِ المُنتَصِبِ. هذا لفظُهُ. «ب».

(٢) «فائِدَةٌ»: لو أَخطَأ الغرضَ لعَارِضٍ مِن كَسْرِ قَوْسٍ، وقَطْعِ وَتَرٍ، وحَيَوانٍ اعْتَرَضَ بينَ يَدَيه، وريحٍ شَدِيدَةٍ تَرُدُّ السَّهْمَ عَرْضًا، لم يُحْتَسَبْ عليه برَميهِ؛ لأنَّه أخطَأَ لِعَارِضٍ، لا لسُوءِ رَمْيِه.
قال القَاضِي: ولَو أَصابَ لَمْ يُحْتَسَبْ لَه بِهِ؛ لأَنَّه رُبَّمَا كانَت إصابَتُه بالرِّيحِ، لا بحِذْقِ الرمي. هو في (ش)[٣]. «ب».



---

[١] ينظر: «مصنف عبد الرزاق» (١٠٠٠٣، ١٧٠٨٨)، و«مصنف ابن أبي شيبة» (٨/ ٥٥٧).

[٢] «كشاف القناع» (٣٦/٩).

[٣] «الشرح الكبير» (٥٨/١٥).

(بَابُ العَارِيَّةِ)

بِتَخْفِيْفِ اليَاءِ، وَتَشْدِيْدِهَا، مِنَ العُرْيِ، وَهُوَ التَّجَرُّدُ. سُمِّيَتْ عَارِيَّةً؛ لِتَجَرُّدِهَا عَنِ العِوَضِ(١).

(وَهِيَ: إِبَاحَةُ(٢) **نَفْعِ عَيْنٍ**(٣)**)** يَحِلُّ الانْتِفَاعُ بِهَا(٤)، **(تَبْقَى بَعْدَ اسْتِيْفَائِهِ**(٥)**)** لِيَرُدَّهَا عَلَى مَالِكِهَا(٦).

وَتَنْعَقِدُ: بِكُلِّ لَفْظٍ أَوْ فِعْلٍ يَدُلُّ عَلَيْهَا(٧).

---

(١) وشُرُوطُهَا أربَعَةٌ. «ك».

(٢) أي: لا هِبَةُ المَنفَعَةِ، خِلَافًا لِبَعضِهِم. «ل».

(٣) لا تَمليكٌ، كالإِجَارَةِ. «ك».

(٤) ولو لم يَحِلَّ الاعتِيَاضُ عَنهُ، كَكَلْبٍ لِصَيدٍ، وفَحْلٍ لِضِرَابٍ. «ط».

(٥) الأوَّلُ مِنَ الشُّرُوطِ الأربَعَةِ. «ك».

(٦) فإعارَةُ نَقدٍ، ونَحوِهِ، لا لِمَا يُستَعمَلُ فيهِ معَ بقَائِه: قَرْضٌ. (خطه). «هـ».

(٧) قوله: **(وَتَنْعَقِدُ: بِكُلِّ لَفْظٍ أَوْ فِعْلٍ... إلخ)** قَال «ش منتهى»[١]: كَدَفْعِهِ دَابَّةً لِرَفِيقِهِ عِندَ تَعَبِهِ، وتَغطِيَتِهِ بكِسَائِه لِبَرْدِهِ، كدَفْعِ الصَّدَقَةِ. فإذا رَكِبَ الدَّابَّةَ، أو استَبقَى الكِسَاءَ علَيهِ: كانَ قَبُولاً.

وكذا: لو سَمِعَ مَن يَقُولُ: مَن يُعِيرُني كذَا؟ فأعطَاهُ. «ب».

وهذا بخِلافِ تَغطِيَةِ ضَيفِهِ بِلِحَافٍ، وبِخِلافِ ما إذَا أركَبَ دَابَّتَهُ مُنقَطِعًا للهِ تعالى. قالُوا: لأنَّ يَدَ رَبِّهِ عَلَيهَا. (خطه). «أ».

---

[١] «شرح المنتهى» (٢٦/٤).

وَيُشْتَرَطُ: أَهْلِيَّةُ(١) الْمُعِيرِ لِلتَّبَرُّعِ(٢) شَرْعًا(٣)، وَأَهْلِيَّةُ(٤) مُسْتَعِيرٍ لِلتَّبَرُّعِ لَهُ(٥).

قوله: (**وَتَنْعَقِدُ: بِكُلِّ لَفْظٍ أَوْ فِعْلٍ... إلخ**) قالَ المَجدُ في «شرحه»: وَيتخَرَّجُ عِندِي: أَنَّها لا تفتَقِرُ إلَى القَبُولِ، بِمَعنَى أَنَّهُ لَو أعارَهُ شَيئًا، فانتَفَعَ بِهِ، ولَم يَكُن عَلِمَ، لَم يَلزَمْهُ ضَمَانٌ؛ بِنَاءً علَى قَولِنَا: لَو بَاعَ شَيئًا ثُمَّ بانَ أَنَّهُ قَد وَرِثَهُ، أو وُكِّلَ فِيهِ. (حاشية م ص على الإقناع)[١]. «د».

وتجُوزُ مُطلَقَةً ومُؤَقَّتَةً. «ك».

وإنْ اختلَفَا في المدَّةِ، فقَالَ مُستَعِيرٌ: هِي سَنَتَانِ، وقالَ مُعِيرٌ: سَنَةٌ، فقَولُ مالِكٍ؛ لأَنَّ الأَصلَ عَدَمُ الإعارَةِ في القَدْرِ الزَّائِدِ. (ش م)[٢]. «ك».

(١) الثَّاني[٣]. «ك».

(٢) قوله: (**لِلتَّبَرُّعِ**) بأَنْ يَصِحَّ مِنهُ هِبَةُ هَذِهِ العَينِ. «ل».

(٣) لِأَنَّ الإِعارَةَ نَوعٌ مِنَ التَّبَرُّعِ؛ لِأَنَّهَا إباحةُ مَنفَعَةٍ، فَلَا يُعِيرُ مُكَاتَبٌ، ولا ناظِرُ وَقفٍ، ولا وَلِيُّ يَتِيمٍ مِن مالِهِ. (شرح إقناع)[٤]. «ن».

(٤) الثَّالِثُ. «ك».

(٥) قوله: (**لِلتَّبَرُّعِ لَهُ**) أي: بِتِلكَ العَينِ المُعَارَةِ؛ بِأن يَصِحَّ مِنهُ قَبولُهَا هِبَةً، فَلا تَصِحُّ إعارَةُ عَبدٍ مُسلِمٍ لِكَافِرٍ. (خطه). «أ».

ولا تَصِحُّ إعارَةُ مُصحَفٍ لِكَافِرٍ. «ل».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٦٣١/٢).

[٢] «شرح المنتهى» (٣٣/٤).

[٣] أي: من الشروط.

[٤] «كشاف القناع» (١٩٤/٩).

وَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ(١)؛ لِقَولِهِ تَعَالَى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المَائدة: ٢].

(وَتُباحُ: إِعَارَةُ كُلِّ ذِيْ نَفْعٍ مُبَاحٍ(٢))، كَالدَّارِ، وَالعَبْدِ، وَالدَّابَّةِ، وَالثَّوْبِ، وَنَحْوِهَا(٣)، (إِلَّا البُضْعَ)؛ لِأَنَّ الْوَطْءَ لا يَجُوْزُ إِلَّا فِيْ نِكَاحٍ، أَوْ

---

(١) قوله: (وَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ) وقِيلَ: تَجِبُ معَ غنَاءِ رَبِّهِ. واختارَهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ.
وقَالَ بَعضُهُم: كانَت واجِبَةً في أَوَّلِ الإسلامِ، ثُمَّ نُسِخَ. انتهى.
ويأتي في «الأطعمَةِ» وجُوبُ بَذلِ المَنفَعَةِ للمُضطَرِّ إليهَا بِلَا ضَررٍ يَلحَقُ المَالِكَ. (حاشية م ص على الإقناع)[١]. «د».
قال في «الاختيارات»[٢]: والعارِيَّةُ تَجِبُ مَعَ غِنَاءِ المَالِكِ. وهُو أَحدُ القَولَينِ فِي مذهبِ أحمَد. انتهى. «ب».

(٢) قوله: (مُبَاحٍ) الرَّابِعُ. «ك».
فَلَا يَصِحُّ إِعارَةُ دارٍ لِمَن يتَّخِذُها كَنِيسَةً، أو يَشرَبُ فِيها مُسكِرًا، أو يَعصِي اللَّه فِيها، أو سِلاحٍ فِي فِتنَةٍ، أو آنِيةٍ لِيتَنَاوَلَ بِها مُحرَّمًا، وعَبدٍ أو أمَةٍ لِغِنَاءٍ، أو نَوحٍ، أو زَمْرٍ، ونَحوِهِ. «ل».

(٣) قال في «الإنصاف»[٣]: تجِبُ إعارَةُ المُصْحَفِ لمَنِ احْتاجَ إلى القِراءَةِ فيه، ولم يَجِدْ غَيرَه.

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٣١).
[٢] «الاختيارات» ص (١٥٨).
[٣] «الإنصاف» (١٥/٦٥).

مِلْكِ يَمِيْنٍ، وَكِلَاهُمَا مُنْتَفٍ.

(وَ) إِلَّا (عَبْدًا مُسْلِمًا لِكَافِرٍ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوْزُ لَهُ اسْتِخْدَامُهُ.

(وَ) إِلَّا (صَيْدًا، وَنَحْوَهُ)- كَمَخِيْطٍ- (لِمُحْرِمٍ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المائدة: ٢].

(وَ) إِلَّا (أَمَةً شَابَّةً(١)

وخَرَّجَهُ ابنُ عَقِيلٍ في كُتُبٍ لمُحْتاجٍ إليها، مِنَ القُضاةِ والحُكَّامِ، وأهْلِ الفَتاوَى، وأنَّ ذلك واجِبٌ. نقَلَه في «القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والتِّسْعِين[١]».

وقال ابنُ الجوزيِّ: يَنبَغي لمَن مَلَكَ كتابًا أنْ لا يَبخَلَ بإعارَتِه لمَن هُو أهلُه.

وكذلِكَ يَنبَغِي إفادَةُ الطَّالِبِينَ بالدَّلالَةِ على الأشيَاخِ، وتَفهيمِ المُشكِلِ؛ فإنَّ الطلبَةَ قَليلٌ، وقد عَمَّهُم الفَقرُ، فإذا بَخِلَ عَليهِم بالكِتابِ والإفادَةِ، كانَ سببًا لمَنعِ العِلمِ[٢]. «د».

«فائدة»: قالَ المَرُّوذِيُّ: قُلتُ لِأبِي عبدِ اللَّهِ: رَجُلٌ سقَطَت مِنهُ ورَقَةٌ فِيها أحادِيثُ وفَوائِدُ، فأَخَذتُها، تَرَى أن أنسَخَهَا وأُسمِعَها؟ قالَ: لا، إلَّا بإذنِ صاحِبِها (إقناع وشرحه)[٣]. «ع».

(١) وتُكرَهُ إعارَةُ أَمَةٍ جَمِيلَةٍ لِذَكَرٍ غَيْرِ مَحْرَمٍ.

وقِيلَ: تَحرُمُ. قال في «التنقيح»: وهُوَ أظهَرُ، ولا سِيَّمَا لِشَابٍ، خُصُوصًا العَزَبُ. انتهى.

---

[١] في الأصل: «والسبعين».

[٢] انظر: «حواشي الإقناع» (٦٣٢/٢).

[٣] «كشاف القناع» (١٩٦/٩).

لِغَيْرِ امْرَأَةٍ، أَوْ مَحْرَم(١)؛ لِأَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا. وَمَحَلُّ ذَلِكَ: إِنْ خُشِيَ الْمُحَرَّمُ، وَإِلَّا كُرِهَ فَقَطْ. وَلَا بَأْسَ بِشَوْهَاءَ، وَكَبِيْرَةٍ لا تُشْتَهَى، وَلَا بِإِعَارَتِهَا لامْرَأَةٍ، أَوْ ذِيْ مَحْرَمٍ؛ لِأَنَّهُ مَأْمُوْنٌ عَلَيْهَا.

وَلِلْمُعِيْرِ: الرُّجُوْعُ مَتَى شَاءَ، مَا لَمْ يَأْذَن فِيْ شَغْلِهِ(٢) بِشَيءٍ يَسْتَضِرُّ الْمُسْتَعِيْرُ بِرُجُوْعِهِ فِيْهِ، كَسَفِيْنَةٍ لِحَمْلِ مَتَاعِهِ، فَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوْعُ مَا دَامَت

قال في «الإقناع»: وتَحرُمُ إعارَتُها، وإعارةُ أمرَدَ، وإجَارَتُهُمَا لِغَيرِ مَأمُونٍ. قال في «شرحه»: لأنَّهُ إعانَةٌ علَى الفَاحِشَةِ. انتهى.

قَولُهُ: «أمةٍ جَميلَةٍ» عُلِمَ مِنهُ: أنَّها لَو كَانَت شَوهَاءَ قَبيحَةَ المَنظَرِ، جَازَت إعارَتُهَا، وصرَّحَ بِهِ في «الإقناع». فحِينَئذٍ تَكمُلُ للعَارِيَّةِ الأَحكَامُ الخَمسَةُ.

فالوَاجِبُ: إعارَةُ المُصحَفِ لِمُحتَاجٍ لِقَرَاءَةٍ بِشرطِهِ.

والمَندُوبُ: أكثَرُ صُوَرِهَا.

والمُبَاحُ: إعارَةُ الشَّوهَاءِ ونَحوِهَا لِذَكَرٍ غَيرِ مَحرَمٍ.

والمَكرُوهُ: إعارَةُ الجَمِيلَةِ بِشَرطِهَا.

والمُحَرَّمُ: إعارَةُ مُسلِمٍ لِكَافِرٍ لِخِدمَتِهِ. فتدبر[١]. «ل».

(١) يَعنِي: أو لِغَيرِ مَحْرَمٍ. «س».

(٢) بِفَتحِ الشِّينِ، وسُكُونِ الغَينِ المُعجمَةِ، مَصدَرُ شَغَلَ يَشغَلُ، وفِيهِمَا أربعُ لُغاتٍ. (منه)[٢]. «ن».

---

[١] «حاشية عثمان» (١٤٤/٣).

[٢] أي: من «كشاف القناع» (٢٠١/٩).

فِيْ لُجَّةِ البَحْرِ.

وَإِنْ أَعَارَهُ حَائِطًا لِيَضَعَ عَلَيْهِ أَطْرَافَ خَشَبِهِ: لَمْ يَرْجِعْ مَا دَامَ عَلَيْهِ.

(**وَلَا أُجْرَةَ لِمَنْ أَعَارَ حَائِطًا**) ثُمَّ رَجَعَ، (**حَتَّى يَسْقُطَ**)؛ لِأَنَّ بَقَاءَهُ بِحُكْمِ العَارِيَّةِ، فَوَجَبَ كَوْنُهُ بِلَا أُجْرَةٍ، بِخِلَافِ(١) مَنْ أَعَارَ أَرْضًا لِزَرْعٍ(٢)، ثُمَّ رَجَعَ(٣)، فَيُبْقَى الزَّرْعُ بِأُجْرَةِ المِثْلِ(٤) لِحَصَادِهِ(٥)؛ جَمْعًا

---

(١) قوله: (**بِخِلَافِ... إلخ**) أي: إذَا أعارَهُ لِزَرعٍ، ثُمَّ رَجَعَ المُعِيرُ قَبلَ أوَانِ حَصَادِهِ- ولا يُحصَدُ قَصِيلًا-، فَلَهُ أُجرَةُ المِثلِ مِنَ الزَّرعِ إلَى الحَصَادِ؛ لوجُودِ تَبقِيَتِهِ فيها قَهرًا عليه؛ لأَنَّهُ لَم يَرضَ بذلِكَ. (عثمان)[١]. «ن».

(٢) ما لَم يَكُنِ الزَّرعُ يُؤخَذُ قَصِيلًا، فيَأخُذُهُ في الحَالِ. (خطه). «أ».

(٣) يَنبَغِي تَقييدُهُ بِمَا إذَا لَم يُؤَخِّرِ الزَّرعَ عن مُدَّةٍ يَنقُصُ في مِثلِهَا، أو يَتَأخَّرْ بِسَبَبِهِ تَأخُّرًا غَيرَ مُتعَارَفٍ، فيُخَيَّرُ مُعِيرٌ بَينَ تَركِهِ بِأُجرَتِهِ، أو أَخذِهِ بِقِيمَتِهِ، ما لَم يَختَر مُستَعِيرٌ قَلْعَهُ، وتَفرِيغَهَا في الحَالِ، علَى قِيَاسِ ما تقدَّمَ في «الإجارة»، والله أعلم. (ح م ع)[٢]. «ك».

(٤) أي: مِن حِينِ الرُّجُوعِ. «ل».

(٥) يُطلَبُ الفَرقُ بَينَ مَسأَلَةِ الزَّرعِ والخَشَبِ. والظَّاهِرُ: أَنَّهُمَا واحِدٌ، وأَنَّ المُعِيرَ لَيسَ لَهُ الرُّجُوعُ حَتَّى يَفرُغَ المِلْكُ، بِلَا أُجرَةٍ؛ لأَنَّهُ أَذِنَ في شَغْلِ مِلكِهِ.

---

[١] «حاشية عثمان» (١٤٩/٣).

[٢] «حاشية عثمان» (١٤٥/٣).

بَيْنَ الحَقَّيْنِ(١).

(وَلَا يُرَدُّ) الخَشَبُ (إِنْ سَقَطَ) الحَائِطُ لِهَدْمٍ أَوْ غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ الإِذْنَ تَنَاوَلَ الأَوَّلَ، فَلَا يَتَعَدَّاهُ لِغَيْرِهِ، (إِلَّا بِإِذْنِهِ(٢))، أَيْ: إِذْنِ صَاحِبِ الحَائِطِ، أَوْ

ثُمَّ رَأَيتُ ذلِكَ صَرِيحًا في «الشرح»[١]، فقَال: وإنْ أعارَهُ أرْضًا للزَّرعِ، لَم يَرجِعْ إلَى الحَصَادِ، أو جِدَارًا لِيَضَعَ علَيهِ خَشَبَهُ، لَم يَرجِع ما دَامَ علَيهِ. قاله شيخُنا إبراهيم بن عبدِ المَلِك، ونقَلَهُ مِن خَطِّهِ كاتِبُهُ عَبدُ الله بن سعد بن عُوَين. «ن».

(١) ولا يَملِكُ أَخْذَ الزَّرعِ بقِيمَتِهِ، نَصًّا؛ لأنَّ لهُ أَمَدًا[٢] يَنتَهِي إليه. (ش م)[٣]. «ك».

(٢) قوله: (إِلَّا بِإِذْنِهِ) واستَظهَرَ ابنُ نَصرِ الله: أنَّ مَحِلَّهُ إذا كَانَ صَاحِبُ الحَائِطِ طالَبَ بِرَفعِ مَا عَلَيه، وإلَّا فيُعِيدُهُ؛ استِصْحَابًا للإذن الأَوَّلِ. (عث)[٤]. «ك».

قال ابنُ نَصرِ الله في «حواشي المحرر»: الظَّاهِرُ: أنَّه إنَّما يَحتَاجُ إلى إذنٍ جديدٍ إذَا كَانَ المُعيرُ قد طالَبَ بإزالَتِه، فإن لم يَكُن قد طالَبَ بإزالَتِه، فالأصلُ بقاءُ الإباحَةِ. (ح م ص)[٥]. «س».

---

[١] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٨٧).

[٢] في الأصل: «وقت».

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٣٣).

[٤] «هداية الراغب» (٣/٦٤).

[٥] «إرشاد أولي النهى» ص(٨٥٨).

عِنْدَ الضَّرُورَةِ(١) إِلَى وَضعِهِ، إِذَا لَمْ يَتَضَرَّرَ الحَائِطُ، كَمَا تَقَدَّمَ في «الصُّلحِ».

(وَتُضْمَنُ(٢) **العَارِيَّةُ**(٣)) المَقْبُوْضَةُ: إِذَا تَلِفَتْ ....

---

(١) قوله: (**أَوْ عِنْدَ الضَّرُورَةِ... إلخ**) معطُوفٌ على: «إِلَّا بِإِذْنِهِ»، أي: لا يَرُدُّ الخَشَبَ إِلَّا بإذنِهِ، أو عِندَ الضَّرُورَةِ إِلَى وَضعِهِ. «ب».

قوله: (**أَوْ عِنْدَ الضَّرُورَةِ... إلخ**) بأن لا يُمكِنُ تَسقِيفٌ إلا بِهِ: فيَجُوزُ، ولَيسَ لِرَبِّه مَنعُهُ إذًا. (ش م)[١]. «ك».

(٢) بِخِلافِ عاريَّةِ الكُتُبِ المَوقُوفَةِ، فَلَا تُضمَنُ. لعلَّهُ: ما لَم يَتَعَدَّ فِيهَا، كما يأتي قَرِيبًا. «ن».

(٣) قوله: (**وَتُضْمَنُ... إلخ**) قالَ في «الإقناع»[٢]: بكُلِّ حَالٍ، وإن شُرِطَ نَفيُ ضَمَانِها. «أ».

قالَ الحارِثِيُّ: نَصُّ أحمدَ على ضَمانِ العارِيَّةِ، وإنْ لم يَتَعَدَّ فيها، كَثيرٌ مُتَكَرِّرٌ جِدًّا مِن جَماعاتٍ، وَقَفتُ علَى رِوايَةِ اثْنَين وعِشرِين رَجُلًا. انتهى. وبِهِ قال ابنُ عبَّاسٍ، وعائشَةُ، وأبو هُريرَةَ. «ك».

وقال الحسنُ، والنَّخعِيُّ، والشَّعْبِيُّ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ، والثَّوْرِيُّ، وأبو حنيفةَ، ومالكٌ، والأوْزاعِيُّ، وابنُ سِيرِينَ: هِيَ أمانَةٌ، لا يَجبُ ضَمانُها إلَّا بالتَّعَدِّي؛ لِمَا روَى عَمْرُو بنُ شعَيبٍ، عن أبيه، عن جَدِّه: أنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: «لَيسَ عَلَى المُستَعِيرِ غَيرِ المُغِلِّ ضَمَانٌ»[٣]. ولأَنَّه قَبَضَها بإذْنِ

---

[١] «شرح المنتهى» (٣٠/٤).

[٢] «الإقناع» (٣٣٥/٢).

[٣] أخرجه الدارقطني (٤١/٣) من طريق عمرو بن شعيب به، وأخرجه ابن ماجه =

فِيْ غَيْرِ مَا اسْتُعِيْرَتْ لَهُ(١)؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «وَعَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ». رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ الحَاكِمُ[١]. ورُوِيَ عَن ابنِ عَبَّاسٍ،

مالِكِها، فكانَت أمانَةً، كَالوَدِيعَةِ.

قالوا: وقَولُ النبيِّ ﷺ: «الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ»[٢]. يَدُلُّ على أنَّها أمَانَةٌ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]. انتهى من (الشرح)[٣].

وفي «الإنصاف»[٤]: واختَارَ الشيخ أنَّها لا تُضمَنُ إلَّا بالشَّرطِ. «ب».

(١) قوله: (فِيْ غَيْرِ مَا اسْتُعِيْرَتْ لَهُ) فلا يُضمَنُ انْسِحَاقُ الثَّوبِ بِلُبسِهِ، ولا سِمَنُ الدَّابَّةِ باستِعمَالِها، بِخِلافِ ما إذا ماتَت الدَّابَّةُ، أو انكَسَرَت، أو احتَرَقَ الثَّوبُ، فتُضمَنُ. (خطه). «أ».

قال في «المغني»[٥]: وإن تَلِفَ بِغَيرِ تَعدٍّ مِنهُ، ولا استِعمَالٍ، كَتَلَفِها لِطُولِ الزَّمَانِ عَلَيها، ووُقُوعِ نارٍ عَلَيهَا، فَيَنبَغِي أن يَضمَنَ ما تَلِفَ مِنها بِالنَّارِ ونَحوِها؛ لِأَنَّهُ تَلَفٌ لم يتَضَمَّنهُ الِاستِعمالُ المأذُونُ فِيهِ، فأشبَهَ تَلفَهَا

= (٢٤٠١) بمعناه. وانظر: «الإرواء» (١٥٤٧).

[١] أخرجه أحمد (٢٧٧/٣٣) (٢٠٠٨٦)، وأبو داود (٣٥٦١)، والترمذي (١٢٦٦)، وابن ماجه (٢٤٠٠)، والنسائي في الكبرى (٥٧٨٣)، والحاكم (٤٧/٢) من حديث سمرة بن جندب. وتقدم تخريجه (ص٢٤٢).

[٢] أخرجه أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥، ٢١٢٠)، وابن ماجه (٢٣٩٨) من حديث أبي أمامة. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٤١٢)، «الصحيحة» (٦١٠، ٦١١).

[٣] «الشرح الكبير» (٨٩/١٥).

[٤] انظر: «مختصر الإنصاف» (٥٨٨).

[٥] «المغني» (٣٤٤/٧).

وأَبِي هُرَيرَةَ(١)[١].

لَكِنِ الْمُسْتَعِيْرُ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ، أوْ لِكُتُبِ عِلْمٍ(٢) وَنَحْوِها(٣) مَوْقُوْفَةٍ(٤): ....

بِفِعلٍ غَيرِ مأذُونٍ فِيهِ. انتهى. «م».

(١) أي: أنَّهُمَا قَالا بِضَمَانِ العَارِيَّةِ. «ل».

(٢) قوله: (أوْ لِكُتُبِ عِلْمٍ) لأنَّ قَابِضَهَا قَبَضَهَا باستِحقَاقِهِ، فَلَيسَت عاريَّةً مَحضَةً. «ل».

(٣) كَدرُوعٍ مَوقُوفَةٍ على الغُزَاةِ. «ل».

(٤) ويَتَّجِهُ: علَى غَيرِ مُعيَّنٍ. (غاية)[٢]. «أ».

وإن كانَ الوَقفُ علَى مُعَيَّنٍ وتَلِفَ، ضَمِنَهُ مُستَعِيرٌ، كالطِّلْقِ، وهُو ظاهِرُ «الإقناع». «ك».

وإِنْ كانَ استَعَارَ كُتُبَ العِلمِ المَوقُوفَةَ ونَحوَهَا بِرَهنٍ وتَلِفَت، رَجَعَ الرَّهنُ إلى رَبِّهِ.

وعلَى ما تَقدَّم فِي «الرَّهنِ»: لا يَصِحُّ أخذُ الرَّهنِ علَيها؛ لِأَنَّها أمانَةٌ، فَيُرَدُّ الرَّهنُ لِرَبِّهِ مُطلقًا، وإن فَرَّطَ؛ لِفَسَادِهِ، ويَضمَنُ المُستَعِيرُ ما تَلِفَ مِنهَا بِتَفرِيطِهِ أو تَعدِّيهِ. (منه)[٣].

فضَمَانُهُ لَهَا بالتَّفرِيطِ غَيرُ مُستَلزِمٍ لِصِحَّةِ الرَّهنِ. (عثمان)[٤]. «ن».

[١] ينظر: «مصنف عبد الرزاق» (١٤٧٩٢)، وابن أبي شيبة (٧/٢٤٠، ٢٤٣).

[٢] «غاية المنتهى» (١/٧٥٥).

[٣] من «كشاف القناع» (٩/٢١٦).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/١٥٣).

لا ضَمَانَ عَلَيهِ إنْ لَمْ يُفَرِّطْ[(١)].

وَحَيْثُ ضَمِنَهَا الْمُسْتَعِيْرُ: فَـ (**بِقِيمَتِهَا يَوْمَ تَلِفَتْ**)، إِنْ لَمْ تَكُنْ مِثْلِيَّةً، وَإِلَّا فَبِمِثْلِهَا، كَمَا تُضْمَنُ فِي الإِتْلَافِ.

(**وَلَوْ شَرَطَ نَفْيَ**[(٢)] **ضَمَانِهَا**): لَمْ يَسْقُطْ[(٣)]؛ لأَنَّ كُلَّ عَقْدٍ اقْتَضَى

---

(١) ولا تُضمَنُ العَارِيَّةُ المَوقُوفَةُ، كَكُتُبِ عِلمٍ ونَحوِهَا. (خطه). «أ».
«فائدَةٌ»: لا ضَمَانَ في أربَعِ مَسَائِلَ:
إذَا كانَتِ العَارِيَّةُ وَقْفًا.
وإذَا أعَارَهَا المُستَأجِرُ.
أو تَلِفَت فِيمَا أُعِيرَت لَهُ.
أو أركَبَ دَابَّتَهُ مُنقَطِعًا لله تعالى، فتَلِفَت تَحتَهُ. «ب».
«فَائِدَةٌ»: مُلخَّصُ ما ذَكَرُوهُ مِن عَدَمِ ضَمَانِ العارِيَّةِ، ثَلاثُ صُوَرٍ:
غَيرُ المَقبُوضَةِ، كَلِحَافِ الضَّيفِ، والكُتُبِ ونَحوِهَا.
والمَوقُوفَةُ علَى غَيرِ مُعَيَّنٍ.
والمُستَعَارَةُ مِنَ المُستَأجِرِ. (ع ن)[١]. «ل».

(٢) أي: عَدَمَ. «ل».

(٣) وقالَ أبُو حَفصٍ العُكْبَرِيُّ: يَبرَأُ؛ لأنَّ الضَّمَانَ حَقُّهُ، فَسَقَطَ بِإِسقَاطِهِ، كالوَدِيعَةِ الَّتِي تَعدَّى فيها. «ل».

---

[١] «حاشية عثمان» (١٥٢/٣).

الضَّمَانَ، لَمْ يُغَيِّرْهُ الشَّرْطُ. وَعَكْسُهُ: نَحْوُ وَدِيْعَةٍ، لَا تَصِيْرُ مَضْمُوْنَةً بِالشَّرْطِ(١).

وَإِنْ تَلِفَتْ هِيَ أَوْ أَجْزَاؤُهَا فِي انْتِفَاعٍ بِمَعْرُوْفٍ(٢): ....

---

(١) قال في «الإنصاف»[١]: وكلُّ ما كانَ أَمانَةً لا يَصِيرُ مَضْمُونًا بشَرْطِه. هذا المذهبُ، وعليه الأصحابُ.
وعَنهُ: المُسْلِمُونَ علَى شُرُوطِهِم. «د».

(٢) قال في «المحرر»[٢]: ولا يَضمَنُ ما أتلَفَهُ الانتِفَاعُ مِن أَجزَائِهِ. انتهى. «ن».

ولا يَضمَنُ مُستَعِيرٌ زِيادَةً حَدَثَتْ في مُعَارَةٍ عِندَهُ؛ لعَدَمِ ورُودِ عَقدِ العَارِيَّةِ علَيها، فإن كانَت مَوجُودَةً حالَ العَقدِ؛ بأن كانَت سَمِينَةً فهُزِلَت عِندَ المُستَعيرِ: ضَمِنَ نقصَها.

كَمَا لا يَضمَنُ مُؤجَرَةً، ولا ولَدَها، ولا زِيادَتَها؛ لأنَّها أمانَةٌ، بلا تَعَدٍّ مِن مُستَعِيرٍ أو مستأجِرٍ. فإنْ تَعَدَّيَا: ضَمِنَا.

ولا تُضمَنُ هي، أي: العارِيَّةُ، أو جُزْؤُها باستِعمَالٍ بمَعرُوفٍ، كحَملِ مِنْشَفَةٍ أو قَطِيفَةٍ، وكثَوبٍ بَلِيَ باللُّبْسِ؛ لأنَّ الإذنَ في الاستِعمَالِ تَضَمَّنَ الإذنَ في الإتلافِ بهِ، وما أُذِنَ في إتلافِه[٣] لا يُضمَنُ، كالمنافعِ.

فإنْ حَمَلَ في الثَّوبِ تُرَابًا، فتَلِفَ به: ضَمِنَهُ؛ لِتَعَدِّيه بِهِ. وإنْ جَرَحَ ظهرَ

---

[١] «الإنصاف» (١٥/٨٨).

[٢] «المحرر» (١/٣٥٩).

[٣] سقطت: «وما أُذِنَ في إتلافِه» من الأصل.

لَمْ تُضْمَنْ(١)؛ لِأَنَّ الإِذْنَ فِي الاسْتِعْمَالِ تَضَمَّنَ الإِذْنَ فِي الإِتْلَافِ، وَمَا

الدَّابَّةِ بالحَملِ: ضَمِنَه مُطلَقًا. ذكرَه الحارثيُّ. (منتهى)[١]. «ن».

ويُقبَلُ قَولُ مُستَعِيرٍ بيَمِينِه[٢] أَنَّهُ لَم يَتعَدَّ في الاستِعمَالِ بِمَعرُوفٍ. (منه)[٣]. «ك».

(١) قوله: (وَإِنْ تَلِفَتْ هِيَ أَوْ أَجْزَاؤُهَا... إلخ) أي: لا تُضمَنُ العاريَّةُ، ولا أجزاؤُهَا، إذا تَلِفَت باستعمالٍ بمعرُوفٍ.

قال ابنُ نصرِ الله في «حواشي الفروع»: فعلَى هذا: لو ماتَت بالانتِفَاعِ بالمعروف، فلا ضمَانَ. (ح منتهى)[٤].

وقال في «حاشية الإقناع»[٥] بعدَ كلامِ ابنِ نَصرِ الله: قُلتُ: في التَّفريعِ نَظَرٌ؛ لأَنَّها ماتَت في الاستعمَالِ، لا بِهِ، وكلامُ الأصحابِ فيمَا إِذَا أركَبَ دابَّتَهُ مُنقَطِعاً للهِ تعالى: لا يَضمَنُ إذا تَلِفت تَحتَهُ؛ لأَنَّه لم يَقبِضْهَا، يَقتَضِي أَنَّ المستعيرَ يَضمَنُ؛ لأَنَّه قَبَضَها. «د».

وقال في «حاشية الإقناع»[٥]: «تَتِمَّةٌ»: قالَ المَجدُ فِي «شرحِهِ»: مَن بَعَثَ رَسُولًا يَستَعِيرُ لهُ دَابَّةً لِيَركَبَهَا مِن بغدَادَ إِلَى الكُوفَةِ مَثَلًا، فَجَاءَ إلى المُعِيرِ، فاستَعارَهَا مِنهُ لِيَركَبَها إلى الحِلَّةِ، فرَكِبَها المُستَعِيرُ إلى الكُوفَةِ،

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٣٩/٤).
[٢] سقطت: «بيَمِينِه» من الاصل.
[٣] أي: من «شرح المنتهى» (٤٠/٤).
[٤] «حاشية عثمان» (١٥٥/٣).
[٥] «حواشي الإقناع» (٦٣٣/٢).

أُذِنَ فِي إِتْلَافِهِ غَيْرُ مَضْمُونٍ(١).

ولا يَدرِي، فَعَطَبَت، فالضَّمَانُ على الرَّسُولِ إنِ اعتَرَفَ بِالكَذِبِ، وإِن قَالَ لِلمُستَعِيرِ: كذلِكَ أمَرتني، وكذَّبَهُ المُستَعِيرُ، فَلَا يَكُونُ الرَّسُولُ هُنا شَاهِدًا؛ لِأَنَّهُ خَصمٌ، والمُستَعِيرُ ضَامِنٌ، إلَّا أن يَأتِي بِبيِّنةٍ أَنَّهُ أمرَهُ إلى الكُوفَةِ. «ع».

(١) فإنِ استَخلَقَ الثَّوبُ، أو نَقَصَت قِيمَتُهَا، لَم يَضمَن؛ لأَنَّهُ مأذُونٌ فيه؛ لِدُخُولِهِ فِيمَا هُو مِن ضَرُورَتِهِ.

ولو تَلِفَت، ضَمِنَها بِقِيمَتِها يَومَ تَلَفِها[١]؛ لأَنَّ نَقصَها قَبلَ ذلِكَ غَيرُ مَضمُونٍ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَو رَدَّهَا، لَم يَضمَنْهُ.

فَإن تَلِفَت أجزَاؤُهَا بالاستِعمَالِ، كَخَملِ المِنشَفَةِ، فَفِيهِ وَجهَانِ:

أحَدُهُما: لا يَضمَنُه؛ لما ذَكَرنَا.

والثَّاني: يَضمَنُهُ؛ لأَنَّهُ مِن أجزَائِهَا.

وإن تَلِفَ وَلَدُ العارِيَّةِ، فَفِيهِ وَجهَانِ:

أحَدُهُمَا: يُضمَنُ؛ لأَنَّهُ تَابِعٌ لِمَا يَجِبُ ضَمَانُهُ، فَيَجِبُ ضَمانُهُ، كوَلَدِ المَغصُوبِ.

والثَّاني: لا يُضمَنُ؛ لأَنَّهُ لَم يدخُل في العارِيَّةِ، فَلَم يَدخُل في الضَّمَانِ، بِخِلافِ المَغصُوبِ، فإنَّ ولَدَهَا داخِلٌ في المغصُوبِ. (إقناع)[٢]. «ن».

---

[١] سقطت: «ضَمِنَها بِقِيمَتِها يَومَ تَلَفِها» من الأصل، والتصويب من «الكافي» (٢/ ٢١٤).

[٢] كذا في الأصل. والصواب: «كافي»، وانظر: «الكافي» (٢/٢١٤).

(وَعَلَيْهِ)، أيْ: عَلَى المُسْتَعِيْرِ: (مُؤْنَةُ رَدِّهَا)، أيْ: رَدِّ العَارِيَّةِ؛ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ حَدِيْثِ: «عَلَى اليَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ». وَإِذَا كَانَتْ وَاجِبَةَ الرَّدِّ: وَجَبَ أنْ تَكُونَ مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الرَّدُّ.

(لَا الْمُؤَجَّرَةُ[١]) فَلَا يَجِبُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ مُؤْنَةُ رَدِّهَا؛ لأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ الرَّدُّ، بَلْ يَرْفَعُ يَدَهُ إِذَا انْقَضَتِ الْمُدَّةُ. وَمُؤْنَةُ الدَّابَّةِ المُؤَجَّرَةِ، والمُعَارَةِ[٢]: عَلَى الْمَالِكِ[٣].

---

(١) «فائدة»: الإِجَارَةُ والإعارَةُ يَختَلِفَانِ فِي شَيئَينِ:
أحَدُهُما: أنَّ المُستَعِيرَ لا يَملِكُ الإِعارَةَ، ولا الإِجارَةَ.
والثَّاني: الإِعارَةُ لا يُشتَرَطُ لها تَعيينُ نَوعِ الِانتِفَاعِ، فلَو أعارَهُ مُطلقًا، مَلَكَ الِانتِفاعَ بِالمعرُوفِ فِي كُلِّ ما هُو مُهَيَّأٌ لَهُ، كالأَرضِ مَثَلًا تَصْلُحُ لِلبِنَاءِ، والغِرَاسِ، والزِّراعَةِ، والِارتِبَاطِ، وما كَانَ غَيرَ مُهيَّأٍ لهُ، وإِنَّمَا يَصلُحُ لِجِهةٍ واحِدةٍ، كالبِسَاطِ، إنَّمَا يَصلُحُ لِلفَرْشِ، فَالإِطلاقُ فِيهِ كالتَّقيِيدِ لِلتَّعيِينِ بالمَعرُوفِ. «ل».

(٢) قوله: (وَمُؤْنَةُ الدَّابَّةِ المُؤَجَّرَةِ، والمُعَارَةِ... إلخ) أي: طَعَامُهَا وشَرَابُها مُدَّةَ إعارَتِها وإجارَتِها. «ب».

(٣) هذا هُوَ المَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ.
والوَجهُ الثَّاني، وإليهِ مَيلُ الشَّيخِ[١]، وعَلَيهِ العَمَلُ اليَومَ: أنَّ مُؤنَةَ المُعَارَةِ عَلَى المُستَعِيرِ. «ل».
وذكرَ الحُلوَانيُّ: أنَّها على المُستَعِيرِ.

---

[١] مراده: تَقيُّ الدِّين.

وَلِلْمُسْتَعِيْرِ: اسْتِيْفَاءُ الْمَنْفَعَةِ بنَفْسِهِ، وَبِوَكِيْلِهِ؛ لِأَنَّهُ نَائِبُهُ(١).

(**وَلَا يُعِيْرُهَا**)، وَلَا يُؤَجِّرُهَا؛ لأَنَّها إِبَاحَةُ المَنْفَعَةِ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يُبِيْحَهَا غَيْرَهُ، كَإِبَاحَةِ الطَّعَامِ.

(**فَإِنْ**) أَعَارَهَا، وَ(**تَلِفَتْ عِنْدَ الثَّانِي: اسْتَقَرَّتْ عَلَيْهِ قِيْمَتُهَا**)، إِنْ كَانَتْ مُتَقَوَّمَةً، سَوَاءٌ كَانَ عَالِمًا بِالحَالِ أَوْ لَا؛ لِأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ فِيْ يَدِهِ. (وَ) اسْتَقَرَّ (**عَلَى مُعِيْرِهَا**(٢): **أُجْرَتُهَا**) لِلْمُعِيْرِ الأَوَّلِ، إِنْ لَمْ يَكُنِ الْمُسْتَعِيْرُ

قال في «التوضيح»[١]: قلتُ: وهُوَ أولَى، كنَفَقَةِ مُوصًى بِنفعِهَا. «ك».

قال أبُو العبَّاسِ فِي قَدِيم خَطِّهِ: نَفَقَةُ العَينِ المُعارَةِ، تَجِبُ على المَالِكِ أو عَلَى المُستعِيرِ؟ لا أعرِفُ فِيها نَقلًا، إلَّا أنَّ قِياسَ المَذهَبِ فِيمَا يَظهَرُ لِي: أنَّهَا تَجِبُ على المُستَعِير. انتهى. (خ)[٢]. «ب».

(١) كمُستَأجِرٍ. وكمُستَأجِرٍ أيْضًا فِي استِيفائِها، أي: المَنفَعَةِ، بِعَينِها، وما دُونَها فِي الضَّرَرِ مِن نَوعِها. فإِذا أعارَهُ لِزَرعِ البُرِّ، فَلَهُ زرعُهُ وزَرعُ ما دُونَهُ، لا ما فَوقَهُ ضَرَرًا، كدُخْنٍ وذُرَةٍ، وإِذَا أعارَهُ لِلرُّكُوبِ، لم يُحمَلْ عليهِ، وعَكسُهُ. «ن».

(٢) لِأَنَّهُ غَرَّ الثَّانِي بِدَفعِها لَهُ علَى أن يَستَوفِيَ بِغَيرِ عِوَضٍ.

وعَكسُ ذلِك لو أجَّرَهَا لِجَاهِلٍ بِالحَالِ، فيَستَقِرُّ ضَمَانُ المَنفَعةِ على المُستَأجِرِ، وعَلَى المُستَعِيرِ ضَمَانُ العَيْنِ. (منه)[٣]. «ن».

---

[١] «التوضيح» (٧٦٣/٢).

[٢] «الاختيارات» ص (١٥٩).

[٣] من «كشاف القناع» (٢١٨/٩).

الثَّاني عَالِمًا بِالحَالِ، وَإِلَّا اسْتَقَرَّتْ عَلَيْهِ أَيْضًا. (وَ) لِلْمَالِكِ أَنْ (**يُضَمِّنَ أَيَّهُمَا شَاءَ**) مِنَ المُعِيْرِ؛ لِأَنَّهُ سَلَّطَ عَلَى إِتْلَافِ مَالِهِ، أَوِ الْمُسْتَعِيْرِ؛ لأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ تَحْتَ يَدِهِ(١).

(**وَإِنْ أَرْكَبَ**) دَابَّتَهُ(٢) (**مُنْقَطِعًا**(٣))؛ طَلَبًا (**لِلثَّوَابِ: لَمْ يَضْمَنْ**)؛ لِأَنَّ يَدَ رَبِّهَا لَم تَزَلْ عَلَيْهَا(٤)، ....

(١) ومَنِ استعَارَ شَيئًا، ثُمَّ ظَهرَ مُستَحَقًّا، فَلِمالِكِهِ أجرُ مِثلِهِ؛ لِأَنَّهُ لم يَأذَن فِي استِعمَالِهِ. يُطالِبُ بِهِ مَن شَاءَ مِنهُما، أَمَّا الدَّافِعُ: فَلِتَعدِّيهِ بِالدَّفعِ. وأَمَّا القَابِضُ: فَلِقَبضِهِ مالَ غَيرِهِ بِغَيرِ إذنِهِ.
فإِن ضَمَّنَ المُستَعِيرَ، رَجَعَ علَى المُعِيرِ بِمَا غَرِم؛ لِأَنَّهُ غرَّهُ، ما لَم يَكُنِ المُستعِيرُ عالِمًا بِالحَالِ.
وَإِن ضَمَّنَ المَالِكُ المُعِيرَ، لم يَرجِع بِها علَى أَحَدٍ، إن لَم يَكُنِ المُستعِيرُ عالِمًا، وإِلَّا رَجَعَ علَيهِ؛ لِمَا تَقدَّم. (منه)[١]. (من خط شيخي)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (**دَابَّتَهُ**) أو غَطَّى ضَيفَهُ بِنَحوِ لِحَافٍ، وتَلِفَ، لَم يَضمَنْهُ. وكذَا رَائِضٌ، وهُو: مُعَلِّمُهَا السَّيرَ[٣]. «ل».

(٣) قوله: (**مُنْقَطِعًا**) بِخِلافِ غَيرِ المُنقَطِعِ، فَهِيَ مَضمُونَةٌ. «ل».

(٤) قوله: (**لِأَنَّ يَدَ رَبِّهَا لَم تَزَلْ عَلَيْهَا**) أي: لَم يَنفَرِدْ رَاكِبُهَا بِحِفظِهَا. وفِيهِ إِشارَةٌ إِلَى الفَرقِ بَينَ هذِهِ وبَينَ ما إِذَا أَركَبَهَا غَيرَ المُنقَطِعِ. (خطه). «أ».
وفُهِمَ مِنهُ: أنَّه لو انفَرَدَ الرَّاكِبُ بِحفظِهَا عَن مالِكِهَا، بِحَيثُ لَم تَكُن

---

[١] من «كشاف القناع» (٢٢٢/٩).

[٢] يريد أحد الشيخين: صالح الشثري أو إبراهيم بن عبد الملك.

[٣] انظر: «حاشية عثمان» (١٥٤/٣).

كَرَدِيْفِهِ(١)، وَوَكِيْلِهِ(٢). ....

تَحتَ يَدِ مالِكِها، فتَلِفَت، ضَمِنَها.

وانظُر: هل يُخالِفُ هذَا قَولَ ابنِ نَصرِ اللهِ: لو ماتَت بالانتِفَاعِ بالمَعرُوفِ، فَلَا ضَمَانَ؟. انتهى من (شرح عثمان على العمدة)[١].

وبهامِشِهِ[٢]: قد يُقَالُ: لا مُخالَفَةَ؛ لأَنَّهُ فرَّقَ بينَ التَّلَفِ في الانتِفَاعِ والتَّلَفِ بسَببِه، فَلا ضَمَانَ في الثَّاني؛ لأَنَّ الإذنَ في شَيءٍ إذْنٌ فيما نشَأَ عنه. «ب».

(١) قوله: (كَرَدِيْفِهِ) أي: كَردِيفِ رَبِّها، ومَاتَت تَحتَهُما؛ لأَنَّها بِيَدِ رَبِّها. (ش م)[٣]. «ك».

أي: كَمَا لَو أردَفَ إنسَاناً خَلفَهُ علَى دَابَّتِهِ، فَتَلِفَتْ تَحتَهُمَا. «ل».

(٢) وكذَا حَيَوانٌ مُوصًى بِنَفعِهِ، إذا قَبَضَهُ المُوصَى لَهُ، وتَلِفَ تَحتَ يَدِهِ بِغَيرِ تَفرِيطٍ، لَم يضمَنْ؛ لِأَنَّ نفعهُ مُستَحَقٌّ لِقابِضِهِ.

ولَو قَالَ آخِذُ الدَّابَّةِ: لا أركَبُ إلَّا بِأُجرَةٍ. وقَالَ الدَّافِعُ: لا آخُذُ أُجرَةً. ولا عَقدَ بَينَهُما، وأخذَهَا، فَهِيَ عارِيَّةٌ، تَثبُتُ لها أحكامُ العارِيَّةِ؛ لِأَنَّ رَبَّها لم يَبذُلها إلَّا كَذلِكَ.

وكذَا لو استعمَلَ المُودَعُ الوَدِيعَةَ بِإِذنِ ربِّها. (منه)[٤]. «ن».

---

[١] «هداية الراغب» (٦٦/٣).

[٢] انظر: «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (١٧٦/٦).

[٣] «شرح المنتهى» (٣٩/٤).

[٤] «كشاف القناع» (٢١٦/٩).

وَلَوْ سَلَّمَ شَرِيْكٌ شَرِيْكَهُ الدَّابَّةَ(١)، فَتَلِفَتْ بِلَا تَفْرِيْطٍ وَلَا تَعَدٍّ: لَمْ يَضْمَنْ، إِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي الاسْتِعْمَالِ(٢)، فَإِنْ أَذِنَ لَهُ(٣) فِيْهِ، فَكَعَارِيَّةٍ(٤)، وإن كانَ بأُجرَةٍ، فإجارَةٌ. فَلَو سَلَّمَهَا إِلَيْهِ؛ لِيَعْلِفَهَا، وَيَقُوْمَ بِمَصَالِحِهَا: لَمْ يَضْمَنْ.

(**وَإِذَا قَالَ**) المَالِكُ: (**أَجَّرْتُكَ**). وَ(**قَالَ**) مَنْ هِيَ بِيَدِهِ: (**بَلْ أَعَرْتَنِي. أَوْ بِالعَكْسِ**)؛ بِأَنْ قَالَ: أَعَرْتُكَ. قَالَ: بَلْ أَجَّرْتَنِي. فَقَولُ المَالِكِ: في الثَّانيةِ،

---

(١) المُشتَرَكَةَ. «ك».
أيْ: أمانَةً، لا لِيَستعمِلَهَا؛ لِيَتَمشَّى علَى المذهَبِ، كمَا يُعلَمُ ممَّا يأتي. «ل».

(٢) لأنَّها أمانَةٌ بيَدِه. «ك».

(٣) قوله: (**فَإِنْ أَذِنَ لَهُ**) أي: واستَعمَلَهَا. (خطه). «أ».

(٤) قوله: (**فَكَعَارِيَّةٍ**): إلَّا أن يَكُونَ في نَظِيرِ إنفَاقِهِ عَلَيهَا، أو تناوُبِهِ مَعَهُ. قالَهُ في «شرح المنتهى»[١].
وفي «الغاية»[٢] اتِّجَاهٌ: أَنَّهُ إجارَةٌ فاسِدَةٌ. أي: في صُورَةِ ما إذَا أَذِنَ لَهُ في الانتِفَاعِ في مُقابَلَةِ عَلَفِهَا. وفي «القواعد» نَحوُهُ. (خطه). «أ».
قال في «الإقناع» و«شرحه»[٣]: ويجُوزُ أن يَستَعِيرَ دَابَّةً لِيَركَبَها إلَى موضِعٍ مَعلُومٍ، فإن جَاوَزَهُ فَقَد تَعدَّى؛ لِأنَّهُ بِغيرِ إذنِ المالِكِ، وعَليهِ أُجرةُ المِثلِ لِلزَّائِدِ على المأذُونِ فِيهِ خاصَّةً. «ع».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٤١).
[٢] «غاية المنتهى» (١/٧٥٧).
[٣] «كشاف القناع» (٩/٢١٠).

وَتُرَدُّ إِلَيهِ: في الأُوْلَى، إِنِ اخْتَلَفَا: (عَقِبَ العَقْدِ)، أيْ: قَبْلَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَهَا أُجْرَةٌ: (قُبِلَ قَوْلُ مُدَّعِي الإِعَارَةِ) مَعَ يَمِيْنِهِ؛ لِأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ عَقْدِ الإِجَارَةِ، وَحِيْنَئِذٍ تُرَدُّ العَينُ إلى مالِكِها إن كانَت باقِيَةً.

(وَ) إِنْ كَانَ الاخْتِلَافُ (بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ) لَهَا أُجْرَةٌ: فَالقَوْلُ (قَوْلُ الْمَالِكِ)، مَعَ يَمِيْنِهِ(١)؛ لِأَنَّ الأَصْلَ فِيْ مَالِ الْغَيْرِ الضَّمَانُ. وَيَرْجِعُ الْمَالِكُ حِيْنَئِذٍ(٢) (بِأُجْرَةِ المِثْلِ(٣)) لِمَا مَضَى مِنَ الْمُدَّةِ؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ لَمْ تَثْبُتْ(٤).

---

(١) لِأَنَّهُما اختلَفَا فِي كَيفِيَّةِ انتِقَالِ المَنَافِعِ إلَى مِلكِ القَابِضِ، فَقُدِّم قَولُ المَالِكِ، كما لو اختلَفَا فِي عَينٍ فادَّعَى المَالِكُ بَيعَهَا والآخَرُ هِبَتَها؛ إذ المَنَافِعُ تَجرِي مَجرَى الأَعيَانِ. قاله في (شرح الإقناع)[١]. «ك».

(٢) وعِندَ التَّلَفِ لا يَستَحِقُّ المطالَبَةَ بالقِيمَةِ؛ لإقرارِه بما يُسقِطُ ضَمانَها، ولا نَظَرَ إلى إقرارِ المُستَعيرِ؛ لأَنَّ المالِكَ رَدَّهُ بإقرارِه بالإجارَةِ، فلهُ الأُجرَةُ فقَط. (عثمان)[٢]. «ب».

(٣) لا بمَا ادَّعَاهُ مِن عَقدِ الإجَارَةِ؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ لَمْ تَثْبُتْ. (تقرير)[٣]. «ل».

(٤) وكذا جميعُ ما يَصْلُحُ للإجارَةِ والإعارَةِ، إذا اخْتلَفا بعدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لها أُجرَةٌ. (إنصاف)[٤]. «ك».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٢٢٢).

[٢] «حاشية عثمان» (٣/١٥٧).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

[٤] «الإنصاف» (١٥/١٠٥).

(وَإِنْ قَالَ) الَّذِي فِيْ يَدِهِ الْعَيْنُ: (أَعَرْتَنِي، أَوْ قَالَ: أَجَّرْتَنِي، قَالَ) الْمَالِكُ: (بَلْ غَصَبْتَنِي[١]): فَقَولُ مَالِكٍ، كَمَا لَوِ اخْتَلَفَا فِيْ رَدِّهَا.

(أَوْ قَالَ) المَالِكُ: (أَعَرْتُكَ). وَ(قَالَ) مَن هِيَ بِيَدِهِ: (بَلْ أَجَّرْتَنِي، وَالبَهِيْمَةُ تَالِفَةٌ): فَقَوْلُ مَالِكٍ؛ لِأَنَّهُمَا اخْتَلَفَا فِيْ صِفَةِ القَبْضِ، وَالأَصْلُ فِيْمَا يَقْبِضُهُ الإِنْسَانُ مِنْ مَالِ غَيْرِهِ: الضَّمَانُ؛ لِلأَثَرِ[٢]. وَيُقْبَلُ قَوْلُ الغَارِمِ فِي القِيْمَةِ.

(أَوِ اخْتَلَفَا فِيْ رَدٍّ: فَقَوْلُ المَالِكِ)؛ لِأَنَّ المُسْتَعِيْرَ قَبَضَ العَيْنَ لِحَظِّ نَفْسِهِ، فَلَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ فِيْ الرَّدِّ[٣].

---

(١) ففِي صُورَتَي دَعوَى الغَصْبِ، لَهُ القِيمَةُ والأُجرَةُ، وفي دَعوَى العَارِيَّةِ، والقَابِضِ الإجارَةَ، لَهُ قِيمَةُ العَينِ.
هذا إِذَا كانَ ما يَدَّعِيهِ المَالِكُ مِنَ القِيمَةِ أكثَرَ مِمَّا يعتَرِفُ بِهِ القَابِضُ مِنَ الأُجرَةِ، وإِلَّا فَقَولُ القَابِضِ بِغَيْرِ يَمِيْنٍ، كمَا في «الشرح الكبير». (ح ع م)[١]. «ك».

(٢) كأَنَّهُ يُشِيرُ لِحَدِيثِ: «علَى اليَدِ مَا أَخَذَت حتَّى تُؤَدِّيَهُ»[٢]. (تقرير)[٣]. «أ».

(٣) فإِنِ اختَلَفَا، أي: المُعِيرُ والمُستَعِيرُ، فِيمَا ذَهَبَت بِهِ أجزَاؤُها، فقَالَ المُستَعِيرُ: ذهَبَت بِالِاستِعمَالِ المعهُودِ، أي: المُعتَادِ. وقَالَ المُعِيرُ:

---

[١] «حاشية عثمان» (١٥٨/٣).
[٢] تقدم تخريجه (ص٢٤٢، ٢٦٨).
[٣] من تقريرات أبا بطين.

وَإِنْ قَالَ: أَوْدَعْتَنِي. فَقَالَ: غَصَبْتَنِي. أَوْ قَالَ: أَوْدَعْتُكَ. قَالَ: بَلْ أَعَرْتَنِي. صُدِّقَ المَالِكُ بِيَمِيْنِهِ، وَعَلَيهِ الأُجْرَةُ بِالانْتِفَاعِ(١).

ذَهَبَت بِغَيرِهِ. ولا بَيِّنَةَ، فَقَولُ مُستَعِيرٍ مَعَ يَمِينِهِ، ويَبرَأُ مِن ضَمَانِها؛ لِأَنَّهُ مُنكِرٌ والأَصلُ بَرَاءَتُهُ. (منه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(١) لأَنَّ الأَصلَ ضَمَانُ المنافِعِ علَيهِ. ودَعوَاهُ العَارِيَّةَ غَيرُ مَقبُولَةٍ.

وفي الأُولَى: لأنَّ الأصلَ في قَبْضِ مَالِ الغَيرِ الضَّمَانُ. (منصور)[٣]. «ك».

ويتَّجِهُ: الضَّابِطُ: قَبُولُ قَولِ مالِكٍ فِيمَا لَهُ فِيهِ حَظٌّ. «ط».

وإن قَالَ: أَعَرتُكَ عَبدِي، أو نَحوَهُ، على أن تُعِيرَنِي فَرَسَكَ، أو نَحوَهُ. فَفَعَلا، فإِجارَةٌ فاسِدَةٌ غَيرُ مَضمُونَةٍ؛ لِلجَهالَةِ؛ لِأَنَّهُما لم يَذكُرا مُدَّةً مَعلُومَةً، ولا عَمَلًا معلُومًا.

قال الحَارِثِيُّ: وكذَا لَو قَالَ: أَعَرتُكَ هذِهِ الدَّابَّةَ لِتَعلِفَها، أو هذَا العبدَ لِتُمَوِّنَهُ. انتهى.

وإِن عَيَّنَا المُدَّةَ والمَنفَعَةَ، صحَّت الإجارَةُ؛ لِما تقدَّم. (منه)[٤]. «ن».



---

[١] من «كشاف القناع» (٢١٩/٩).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «شرح المنتهى» (٤٣/٤).

[٤] من «كشاف القناع» (١٩٤/٩).

(بَابُ الغَصْبِ)

مَصْدَرُ: غَصَبَ يَغْصِبُ، بِكَسْرِ الصَّادِ، (وَهُوَ) لُغَةً: أَخْذُ الشَّيْءِ ظُلْمًا(١).

وَاصْطِلَاحًا: (الاسْتِيْلَاءُ(٢)) عُرْفًا(٣) (عَلَى حَقِّ غَيْرِهِ)، مَالًا كَانَ أَوِ اخْتِصَاصًا(٤)، (قَهْرًا، بِغَيْرِ حَقٍّ(٥)).

---

(١) قوله: (أَخْذُ الشَّيْءِ ظُلْمًا) أي: في اللُّغَةِ: كُلُّ ما أُخِذَ ظُلْمًا علَى أيِّ وَجهٍ كَانَ، مِن سَرِقٍ أو نَهْبٍ أو غيرِ ذلِكَ، يُسَمَّى غَصْبًا. (تقرير)[١]. «ل».

(٢) غَيرَ استيلاءِ حَربيٍّ. «ك».

(٣) قوله: (عُرْفًا) أي: المُرادُ بـ«الاستيلاء»: ما عُدَّ في العُرفِ استيلاءً، ولا يُشتَرَطُ النَّقلُ، فلو رَكِبَ دابَّةً واقِفَةً لإنسانٍ، وليسَ هو عِندَها، صارَ غاصبًا بمجرَّدِ ذلك.
ويدخُلُ في الغَصبِ ما يَأخُذُهُ الملُوكُ والقُطَّاعُ مِن أموَالِ النَّاسِ بِغَيرِ حَقٍّ، مِنَ المكُوسِ وغَيرِهَا. (حاشية منتهى)[٢]. «د».

(٤) قوله: (أَوِ اخْتِصَاصًا) كَكَلبِ صَيدٍ ونَحوِهِ، و خَمرَةِ ذِمِّيٍّ مَستُورَةٍ، وخَمرَةِ خَلَّالٍ. (خطه). «أ».

(٥) ومِنهُ: المَأخُوذُ مَكْسًا، ونَحوُهُ. (عثمان)[٣]. «ب».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «إرشاد أولي النهى» ص(٨٦٣).

[٣] «حاشية عثمان» (١٥٩/٣).

فَخَرَجَ بِقَيْدِ «القَهْرِ»: المَسْرُوْقُ، والْمُنْتَهَبُ، والْمُخْتَلَسُ(١). وَ«بِغَيْرِ حَقٍّ»: اسْتِيْلَاءُ الْوَلِيِّ عَلَى مَالِ الصَّغِيْرِ وَنَحْوِهِ، والْحَاكِمِ عَلَى مَالِ الْمُفْلِسِ(٢).

وَهُوَ مُحَرَّمٌ(٣)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البَقَرَة: ١٨٨].

(مِنْ عقَارٍ(٤)): بِفَتْحِ العَيْنِ: ....

---

(١) المَسرُوقُ: ما يَختَفِي سَارِقُهُ في أوَّلِ أمرِهِ وآخِرِه.
والمُختَلَسُ: مَا يَختَفِي مُختَلِسُهُ أوَّلَ أمرِهِ لا آخِرَهُ.
والمُنتَهِبُ: الذي يُجاهِرُ أوَّلَ أمرِهِ وآخِرَهُ. (تقرير)[١]. «ل».

(٢) والشُّفْعَةُ. «ك».

قال في «حاشية المنتهى»[٢]: «فائدة»: قالَ المَجْدُ: يَصِحُّ غَصبُ المُشاعِ، فلَو كانَت أرضٌ أو دارٌ لِاثنَينِ فِي يَدِهِمَا، فنَزَلَ الغَاصِبُ فِي الأَرضِ أو الدَّارِ، فأَخرَجَ أحَدَهُمَا وبَقِيَ الآخَرُ مَعَهُ علَى ما كَانَ مَعَ المُخْرَجِ، فإِنَّهُ لا يكُونُ غاصِبًا إلَّا نَصِيبَ المُخرَجِ، حَتَّى لَوِ استَغَلَّا المِلكَ وانتَفَعَا بِهِ، لَم يَلزَمِ البَاقِي مِنهُما لِشَرِيكِهِ المُخْرَجِ شَيءٌ. «ع».

(٣) إجمَاعًا، بالكِتَابِ والسُّنَّةِ. «ل».

(٤) لأَنَّهُ يُمكِن الاستِيلاءُ علَيهِ على وَجهٍ يَحُولُ بَينَهُ وبَينَ مالِكِهِ، أشبَهَ أَخْذَ الدَّابَّةِ والمَتَاعِ. (منصور)[٣]. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٦٣).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٤٦).

الضَّيْعَةُ(١)، وَالنَّخْلُ، وَالْأَرْضُ(٢). قَالَهُ أَبُو السَّعَادَاتِ.

(وَمَنْقُوْلٍ) مِنْ أَثَاثٍ، وَحَيَوَانٍ، وَلَوْ أُمَّ وَلَدٍ، لَكِنْ لا تَثْبُتُ الْيَدُ عَلَى بُضْعٍ(٣)، فَيَصِحُّ(٤) تَزْوِيْجُهَا(٥)، وَلَا يَضْمَنُ نَفْعَهُ(٦).

---

(١) المُرَادُ بالضَّيعَةِ: الأشجَارُ. (تقرير)[١]. «و».

(٢) ولعلَّ المرادَ بِهِ هُنَا: كُلُّ ما لم يُنقَل[٢]. «ل».

(٣) قوله: (بُضْعٍ) بِضَمِّ البَاءِ، وجَمعُهُ: أبضَاعٌ، كـ: قُفْلٍ، وأقفَالٍ، يُطلَقُ علَى: الفَرْجِ، والجِمَاعِ، والتَّزويجِ. والبِضَاعُ: الجِمَاعُ، لَفْظًا ومَعنًى. ذكَرَهُ الحجَّاويُّ في «حاشيته». نَقَلَهُ عنهُ في «شرح الإقناع». (ع ن)[٣]. «ل».

(٤) مِن مالِكِها. «ب».

(٥) قوله: (فَيَصِحُّ تَزْوِيْجُهَا) أي: يَصِحُّ لِسَيِّدِهَا أن يُزَوِّجَها ولَو كانَت يَدُ الغاصِبِ عليها؛ لأنَّها لا تَثبُتُ يَدُهُ علَى بُضعِهَا، بخِلافِ بَيعِها، فإنَّهُ لا يَصِحُّ إلَّا على غاصِبِها، أو قَادِرٍ علَى أخذِها. (خطه). «ب».

(٦) قوله: (وَلَا يَضْمَنُ نَفْعَهُ) يَعني: الغَاصِبُ لا يَضمَنُ نَفْعَ البُضْعِ. «ب». لِأنَّ النَّفعَ إنَّما يُضمَنُ بِالتَّفويتِ، إذا كَانَ مِمَّا تَصِحُّ المُعاوَضَةُ علَيهِ بِالإجَارَةِ، والبُضعُ لَيسَ كَذلِك. (منه)[٤]. «ن».

---

[١] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٢] انظر: «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/١٨٩).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/١٦٠).

[٤] من «كشاف القناع» (٩/٢٢٨).

وَلَوْ دَخَلَ دَارًا قَهْرًا، وَأَخْرَجَ رَبَّهَا: فَغَاصِبٌ. وَإِنْ أَخْرَجَهُ قَهْرًا وَلَمْ يَدْخُلْ(١)، أَوْ دَخَلَ مَعَ حُضُوْرِ رَبِّهَا وَقُوَّتِهِ: فَلَا(٢). وَإِنْ دَخَلَ قَهْرًا وَلَمْ يُخْرِجْهُ: فَقَدْ غَصَبَ مَا اسْتَوْلَى عَلَيْهِ. وَإِنْ لَمْ يُرِدِ الغَصْبَ: فَلا. وَإِنْ دَخَلَهَا قَهْرًا في غَيْبَةِ رَبِّهَا: فَغَاصِبٌ، وَلَوْ كَانَ فِيْهَا قُمَاشُهُ(٣). ذَكَرَهُ فِيْ «المُبْدِعِ».

(**وَإِنْ غَصَبَ كَلْبًا يُقْتَنَى**)، كَكَلْبِ صَيْدٍ وَمَاشِيَةٍ وَزَرْعٍ، (**أَوْ**) غَصَبَ (**خَمْرَ ذِمِّيٍّ**) مَسْتُوْرَةً(٤): (**رَدَّهُمَا**)؛ لِأَنَّ الْكَلْبَ يَجُوْزُ الانْتِفَاعُ بِهِ وَاقْتِنَاؤُهُ، وَخَمْرَ الذِّمِّيِّ يُقَرُّ عَلَى شُرْبِهَا، وَهِيَ مَالٌ عِنْدَهُ. ....

---

(١) فلَيسَ بِغَاصِبٍ. «ل».

(٢) أي: فلَيسَ بِغَاصِبٍ. «ل».

(٣) قوله: (**وَلَوْ كَانَ فِيهَا قُمَاشُهُ**) أي: قُمَاشُ الغَاصِبِ. «ب».

(٤) أي: لا مُظهَرَةً. «ل».

أو تَخَلَّلَ خَمرُ مُسلِمٍ فِي يَدِ غَاصِبٍ، لَزِمَهُ رَدُّهُ؛ لِأَنَّها صارَت خَلًّا، على حُكمِ مِلكِهِ، فإِن تَلِفَ ضَمِنَهُ.

وقَولُهُ: «مُسلِمٍ» لَيسَ بِقَيدٍ، بَل خَمرُ الذِّمِّيِّ إذا تَخَلَّلَ بِيَدِ الغَاصِبِ يَجِبُ رَدُّهُ بِطَرِيقِ الأَولَى؛ لِأَنَّهُ كَمَا يَجِبُ ردُّهُ قبلَ التَّخَلُّلِ فبَعدَهُ أَوْلَى.

لا مَا أُرِيقَ مِن خَمرِ مُسلِمٍ- ولَعَلَّ المُرادَ: غَيرُ خَلَّالٍ- فَجَمَعَهُ آخَرُ فَتَخَلَّلَ فِي يدِ جَامِعِهِ، فلَا يَلزَمُهُ رَدُّهُ؛ لِزوالِ يَدِهِ هُنا بِالإِراقةِ. (منه)[١]. «ن».

---

[١] من «كشاف القناع» (٩/٢٢٩).

(وَلَا) يَلْزَمُ أَنْ **(يَرُدَّ جِلْدَ مَيْتَةٍ**[(١)]**)** غُصِبَ، وَلَوْ بَعْدَ الدَّبْغِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَطْهُرُ بِدَبْغٍ.

وَقَالَ الحَارِثِيُّ: يَرُدُّهُ حَيْثُ قُلْنَا: يُبَاحُ الانْتِفَاعُ بِهِ فِيْ اليَابِسَاتِ. قَالَ فِيْ «تَصحِيحِ الفُرُوعِ»: وَهُوَ الصَّوَابُ.

(وَإِتْلَافُ الثَّلَاثَةِ[(٢)]**)**، أيْ: الكَلْبِ، وَالخَمْرِ المُحْتَرَمَةِ، وَجِلْدِ المَيْتَةِ: **(هَدَرٌ)**، سَوَاءٌ كَانَ المُتْلِفُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا؛ لِأَنَّهُ لَيسَ لَهَا عِوَضٌ شَرْعِيٌّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوْزُ بَيْعُهَا.

(وَإِنِ اسْتَوْلَى عَلَى حُرٍّ) كَبِيْرٍ أو صَغِيْرٍ[(٣)]: ....

---

(١) قوله: **(وَلَا يَلْزَمُ أَنْ يَرُدَّ جِلْدَ مَيْتَةٍ... إلخ)** وَلَوْ بَعْدَ دَبْغِ الغَاصِبِ له؛ لِأَنَّهُ لَا يَطْهُرُ بِدَبْغٍ. قاله في «المنتهى»، و«الإقناع»، تَبَعًا لـ«التنقيح» و«الإنصاف».

وفيهِ وَجْهٌ: يُرَدُّ. وصحَّحَهُ الحَارِثِيُّ، و«تصحيح الفروع».

و«تصحيح الفروع»[١] مُتَأَخِّرٌ، فَيُقَدَّمُ ما فِيهِ علَى «الإِنصَافِ». (ش ع ن)[٢]. «ل».

(٢) أي: إن تَلِفَ، أو أتلَفَهُ، فَهَدَرٌ. «ل».

(٣) وذكَرَ في «الجنايَاتِ» أَنَّهُ يَضمَنُ الصَّغِيرَ إذا غَصَبَهُ فمَاتَ، وهُوَ وجهٌ في المَذهَبِ.

وعَنهُ: لا يَضمَنُ. وهُوَ المَذهَبُ، كما في «المنتهى» و«الإقناع».

---

[١] سقطت: و«تصحيح الفروع» من الأصل.

[٢] «هداية الراغب» (٣/٦٨).

(لَمْ يَضْمَنْهُ(١))؛

والمَقصُودُ: أنَّ كلَامَ المَاتِنِ هُنَا علَى وَجهٍ، وما في «الجنايات» علَى وَجهٍ. (تقرير)[١]. «ع».

(١) قوله: **(وَإِنِ اسْتَوْلَى عَلَى حُرٍّ... إلخ)** يَعني: إذَا ماتَ، سَواءٌ كانَ كَبيرًا أو صَغِيرًا، حَيثُ لَم يَمنَعْهُ الطَّعامَ والشَّرابَ. «ع».

يَعنِي: لَو تَعدَّى علَى حُرٍّ؛ بِأَن حبَسَهُ، ولم يَمنَعْهُ مِن تَنَاوُلِ الطَّعَامِ والشَّرابِ، فمَاتَ عِندَهُ: لم يَضمَنْهُ.

وقيلَ: بَلَى.

وقِيلَ: يَضمَنُ الصَّغِيرَ. (ش م)[٢]. «ك».

قوله: **(وَإِنِ اسْتَوْلَى عَلَى حُرٍّ... إلخ)** هذا إذَا مَاتَ حَتفَ أنفِهِ، وإلَّا فَيَأتي أَنَّهُ إذا مَاتَ بصَاعِقَةٍ ونَحوِهَا ضَمِنَهُ. (تقرير الشيخ عبد الله أبا بطين).

وقال[٣] في مَوضِعٍ آخَرَ: وَيَأتي في «الدِّيَاتِ»: إذَا غَصَبَ حُرًّا صَغِيرًا، فَمَاتَ بِمَرَضٍ، ضَمِنَهُ، علَى ما ذَكَرَ في المَتنِ.

والمَشهُورُ: لا ضَمَانَ في صُورَةِ مَوتِهِ بالمَرَضِ، بخِلافِ ما إذَا ماتَ بِنَارٍ أو صاعِقَةٍ. «ب».

قوله: **(وَإِنِ اسْتَوْلَى عَلَى حُرٍّ... إلخ)** لكِن لَو بَعَّدَ حُرًّا صَغِيرًا أو مَجنُونًا عَن بَيتِ أهلِهِ، لَزِمَهُ رَدُّهُ، ومُؤنَتُهُ علَيهِ. (عثمان)[٤]. «ب».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «معونة أولي النهى» (٦/٢٧٦).

[٣] أي: أبا بطين. وانظر: «حاشيته على شرح المنتهى» (٦/١٩٢).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/١٦١).

لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ(١).

(وَإِنِ اسْتَعْمَلَهُ كُرْهًا): فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى مَنَافِعَهُ وَهِيَ مُتَقَوَّمَةٌ، (أَوْ حَبَسَهُ) مُدَّةً لِمِثْلِهَا أُجْرَةٌ: (فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ(٢))؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَ مَنْفَعَتَهُ، وَهِيَ مَالٌ يَجُوْزُ أَخْذُ العِوَضِ عَنْهَا.

وَإِنْ مَنَعَهُ العَمَلَ مِنْ غَيْرِ غَصْبٍ أَوْ حَبْسٍ: لَمْ يَضْمَنْ مَنَافِعَهُ.

(وَيَلْزَمُ) غَاصِبًا: (رَدُّ الْمَغْصُوْبِ) إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَقَدَرَ عَلَى رَدِّهِ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «لَا يَأْخُذْ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ أَخِيْهِ، لَا لَاعِبًا، وَلَا جَادًّا(٣)، وَمَنْ أَخَذَ عَصَا أَخِيْهِ فَلْيَرُدَّهَا». رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ[١].

قوله: (لَمْ يَضْمَنْهُ) ويَضمَنُ ثِيابَه، وحُلِيَّهُ، وإن لم يَنزِعْهُ عَنهُ. (منه)[٢]. «ن».

(١) عُلِمَ منه: أنَّهُ لا يُضمَنُ ما لَيسَ بِمَالٍ.

وقِيلَ: بَلَى. «ن».

(٢) قوله: (فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ) إن كانَت لَهُ صَنعَةٌ. «ب».

(٣) قال في «النِّهايَة»[٣]: ومِنهُ الحَدِيث: «لَا يَأخُذَنَّ أحدُكم مالَ أَخِيهِ لاعِباً جَادًّا». أي: يَأخُذُهُ ولا يُرِيدُ سَرِقَتَه، ولكِن يُرِيدُ إدخَالَ الهَمِّ والغَيظِ عَلَيهِ، فهُوَ لاعِبٌ في السَّرِقَةِ، جَادٌّ في الأَذِيَّةِ. «أ».

---

[١] أخرجه أبو داود (٥٠٠٣) من حديث عبد اللّٰه بن السائب بن يزيد، عن أبيه، عن جده. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٥١٨).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٢٣٠).

[٣] «النهاية في غريب الحديث» (٤/٢٥٢).

وَإِنْ زَادَ: لَزِمَهُ رَدُّهُ (بِزِيَادَتِهِ)، مُتَّصِلَةً كَانَت أَوْ مُنْفَصِلَةً؛ لِأَنَّهَا مِنْ نَمَاءِ المَغْصُوْبِ، وَهُوَ لِمَالِكِهِ، فَلَزِمَهُ رَدُّهُ كَالأَصْلِ، (وَإِنْ غرِمَ) عَلَى رَدِّ الْمَغْصُوْبِ (أَضْعَافَهُ)؛ لِكَوْنِه بُنِيَ عَلَيْهِ، أَوْ بُعِّدَ، وَنَحْوِهِ.

(وَإِنْ بَنَى فِيْ الْأَرْضِ) الْمَغْصُوْبَةِ، (أَوْ غَرَسَ: لَزِمَهُ(١) الْقَلْعُ) إِذَا طَالَبَهُ الْمَالِكُ بِذَلِكَ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الْسَّلَامُ: «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ(٢)»[١].

---

(١) حتَّى ولَو كَانَ أَحَدَ الشَّرِيكَينِ، ولو لَم يَغصِبها لكِن فَعَلَهُ بِغَيرِ إذنٍ، نَصًّا. ورَطبَةٌ ونَحوُها: كَزَرعٍ، لا كَغَرسٍ. (تنقيح)[٢]. «ك».

(٢) في «حاشية عثمان»[٣]: رَوَاهُ التِّرمِذيُّ[٤] وحَسَّنه. وهُوَ علَى وَصْفِ «العِرْقِ» بـ «الظُّلمِ»، لا علَى الإِضَافَةِ. قالَهُ الحَارِثيُّ.
وهَذَا الحَدِيثُ مَحمُولٌ علَى الشَّجَرِ؛ لِيَحصُلَ الجَمعُ بَينَهُ وبَينَ قَولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «مَن زَرَعَ في أَرضِ قَومٍ بِغَيرِ إِذنِهِم، فَلَيسَ لَهُ مِنَ الزَّرعِ شَيءٌ، ولَهُ نَفقَتُهُ». رَواهُ أَحمَدُ، وأَبُو داودَ، والتِّرمِذيُّ[٥] وحَسَّنه.

---

[١] أخرجه البخاري تعليقًا قبل حديث (٢٣٣٥) من حديث عمرو بن عوف. وأخرجه أبو داود (٣٠٧٣)، والترمذي (١٣٧٨) من حديث سعيد بن زيد. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٢٠).

[٢] «التنقيح» ص (٢٨٣).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/١٦٤).

[٤] تقدم تخريجه آنفًا.

[٥] أخرجه أحمد (٢٨/٥٠٧) (١٧٢٦٩)، وأبو داود (٣٤٠٣)، والترمذي (١٣٦٦) من حديث رافع بن خديج. وانظر: «علل الترمذي الكبير» (٣٧٧)، «علل ابن أبي حاتم» (١٤٢٧)، «الإرواء» (١٥١٩).

(وَ) لَزِمَهُ (أَرْشُ نَقْصِهَا) أَيْ: نَقْصِ الأَرْضِ، (وَتَسْوِيَتُهَا)؛ لِأَنَّهُ ضَرَرٌ حَصَلَ بِفِعْلِهِ، (وَالأُجْرَةُ(١)) أيْ: أُجْرَةُ مِثْلِهَا إِلَى وَقْتِ التَّسْلِيمِ(٢).

في «المِصبَاح»[١]: وقَولُه عليهِ السَّلَامُ: «لَيسَ لِعِرقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» قِيلَ: مَعنَاهُ: لِذِي عِرْقٍ ظَالِمٍ، وهُوَ الَّذِي يَغرِسُ في الأَرضِ عَلَى وَجهِ الاغتِصَابِ، أو في أرضٍ أحيَاهَا غَيرُهُ؛ لِيَستَوجِبَهَا هُوَ لِنَفسِه.

فَوَصَفَ العِرقَ بِالظُّلمِ مَجَازًا؛ لِيُعلَمَ أنَّه لا حُرمَةَ لَهُ، حَتَّى يَجُوزَ للمَالِكِ الاجتِرَاءُ عَليهِ بِالقَلعِ إِذَا امتَنَعَ مِنهُ صاحِبُه، كمَا يَجُوزُ الاجتِرَاءُ عَلَى الرَّجُلِ الظَّالِمِ، فَيُرَدُّ ويُمنَعُ وَإِن كَرِهَ ذَلِكَ. انتهى. «ب».

(١) ثمَّ إن كَانَت آلَاتُ البِنَاءِ مِنها، فَأُجرَتُها مَبنِيَّةً، وإِلَّا أُجرَتُها غَيرَ مَبنِيَّةٍ. فتَنظُرُ: كَم أُجرَتُهَا مَبنِيَّةً، ثُمَّ أُجرَتُها خَالِيةً؟ فما بَينهُما فهُو أُجرَةُ البِناءِ. (منصور)[٢]. «ك».

(٢) وَرَطبَةٌ ونَحوُها، كنَعنَاعٍ وبُقُولٍ، مِمَّا يُجَزُّ مَرَّةً بَعدَ أُخرَى، أو يَتكَرَّرُ حَملُهُ، كقِثَّاءٍ وباذِنجَانٍ: كَزَرعٍ فِيمَا تَقَدَّمَ. (منه)[٣]. «ن».

وإِذَا غصَبَ الأَرضَ فغَرَسَها وَأثمَرَت، فأدرَكَهَا رَبُّها بَعدَ أخْذِ الغَاصِبِ، فَهِي لهُ.

وكذَا لو أدرَكَها والثَّمَرَةُ علَيها؛ لِأَنَّهَا ثَمرَةُ شَجَرِهِ، فكَانَت لَهُ كَأغصَانِها. قدَّمَهُ فِي «المُغني»، و«الشَّرحِ»، و«الفائِقِ»، و«الرِّعايتينِ»، و«الحاوِي الصَّغِيرِ»، وابنُ رزِينٍ، و«المُبدِعِ»، وصحَّحَهُ الحارِثِيُّ، قالَ: والقِياسُ

---

[١] «المصباح المنير» (٢/٤٠٥).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٢٣٨).

[٣] من «كشاف القناع» (٩/٢٤٠).

وَإِنْ بَذَلَ رَبُّهَا قِيْمَةَ الْغِرَاسِ وَالبِنَاءِ لِيَمْلِكَهُ: لَمْ يَلْزَمِ الْغَاصِبَ قَبُوْلُهُ، وَلَهُ قَلْعُهُمَا.

وَإِنْ زَرَعَهَا وَرَدَّهَا(١) بَعْدَ أَخْذِ الزَّرْعِ: فَهُوَ لِلْغَاصِبِ(٢)، وَعَلَيْهِ أُجْرَتُهَا.

علَى الزَّرعِ ضَعِيفٌ.

وعَنهُ: كالزَّرعِ، إن أدرَكَهَا قَبلَ الجُذَاذِ أخذَها، وعَلَيهِ النَّفقَةُ. واختارَهُ القَاضِي. (منه)[١]. (خطه)[٢]. «ن».

لو بَنى فيمَا يظنُّهُ مِلكَهُ، جازَ نقضُهُ؛ لتَفريطِه. ويَرجِعُ على مَن غرَّه. ذكرَهُ في «الانتصار»، واقتصَرَ عليه في «الفروع». «ك».

(١) قوله: (وَرَدَّهَا) أي: الأَرضَ؛ بِأَن سَلَّمَها لِمَالِكِهَا بَعدَ الحَصَادِ. «ب».

(٢) قوله: (فَهُوَ لِلْغَاصِبِ) قالَ في «المبدِع»: بِغَيرِ خِلافٍ نَعلَمُهُ؛ لأَنَّهُ نماءُ مَالِهِ. (منه)[٣]. «ن».

ولَيسَ لَهُ[٤] تملُّكُ الزَّرعِ بَعْدَ حصَادِهِ؛ لأنَّه انفَصَلَ عن مِلْكِه، كما لو غَرَسَ فِيها غَرْسًا، ثمَّ قَلَعَهُ. (ش م)[٥]. «ك».

أكثَرُ الفُقهاءِ علَى أنَّ الزَّرعَ مِثلُ الغَرسِ. (تقرير)[٦]. «أ».

---

[١] أي: من «كشاف القناع» (٩/٢٤٠).

[٢] أي: خط صالح الشثري.

[٣] «كشاف القناع» (٩/٢٣٣).

[٤] أي: للمالك.

[٥] «شرح المنتهى» (٤/٥١).

[٦] من تقريرات أبا بطين.

وَإِنْ كَانَ الزَّرْعُ قَائِمًا فِيهَا: خُيِّرَ(١) رَبُّهَا بَيْنَ تَرْكِهِ إِلَى الْحَصَادِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ، وَبَيْنَ أَخْذِهِ بِنَفَقَتِهِ(٢)، ....

---

(١) قوله: (خُيِّرَ) هذا مِنْ مُفْرَداتِ المذهبِ.
واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه، أنَّ الزَّرْعَ لربِّ الأَرْضِ، كالوَلَدِ، فإنَّهُ لِسَيِّدِ الأُمِّ، لكِنِ المَنيُّ لا قِيمَةَ لَه، بخِلافِ البَذْرِ. ذكَرَه الشَّيخُ تقِيُّ الدِّينِ.
قال الزَّرْكَشِيُّ: وهذا القَوْلُ ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ في عامَّةِ نُصُوصِهِ، والخِرَقِيِّ، وابنِ أَبِي مُوسى، وغيرِه، وعليه اعْتَمَدَ الإِمامُ.
وكذا قال الحارِثِيُّ: إنَّ ظاهِرَ كلامِ مَن تقدَّم مِنَ الأصحابِ: عدَمُ التَّخْيِيرِ، فإنَّهم قالوا: الزَّرْعُ لمالِكِ الأَرْضِ، وعليه النَّفَقَةُ.
قال: وهذَا بعَينِه هو المُتَواتِرُ عن أحمدَ، ولم يذْكُرْ أحدٌ عنهُ تَخْيِيرًا. وهو الصوابُ. (إنصاف) بتصرف[١]. «ع».

(٢) ولا أُجرَةَ علَى الغَاصِبِ في الأَرضِ المَغصُوبَةِ إذَا اختَارَ المَالِكُ أخذَ الزَّرعِ بِنفقَتِهِ. «ن».
ولا أُجرَةَ لِمُكثِهِ في الأَرضِ إذًا، ويُزَكِّيهِ رَبُّ الأَرضِ إذًا، وَلَو بَعدَ اشتِدَادِهِ، كَمَا تقدَّمَ في «الزَّكَاةِ».
وفصَّل في «الإقناع»، فَجعَلَهَا عَلَى رَبِّ الأَرضِ إنْ أخَذَهُ قَبلَ وُجُوبِ الزَّكَاةِ، وعَلَى الغاصِبِ إن أخَذَهَا بَعدَهُ.
قالَ في «شرح الإقناع» تَأييدًا لِمَا ذَهَبَ إليهِ المُصنِّفُ، كـ «التنقيح»: وَيُفرَّقُ بَينَ رَبِّ الأَرضِ والمُشتَرِي: بِأَنَّ رَبَّ الأَرضِ يَتملَّكُهُ بِنفَقَتِهِ،

---

[١] «الإنصاف» (١٥/١٣٩).

وَهِيَ مِثْلُ بَذْرِهِ، وَعِوَضِ لَوَاحِقِهِ(١).

فَمِلكُهُ مُستَنِدٌ إِلَى أَوَّلِ وُجودِهِ، بخِلافِ المُشتَرِي. انتهى. (حاشية عثمان)[١]. «ب».

(١) قوله: (لَوَاحِقِهِ) مِن حَرثٍ، وسَقْيٍ، ونَحوِهما. (عثمان)[٢]. «ب».

ولو فَعَلَهُ غاصِبٌ بِنَفسِهِ. «ن».

ولَيسَ لَهُ إجبَارُ الغاصِبِ على قَلْعِهِ. «ك».

لِما رَوَى رَافِعُ بنُ خَدِيجٍ: أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَن زَرَعَ فِي أرضِ قَومٍ بِغَيرِ إذنِهِم، فَلَيسَ لهُ مِن الزَّرعِ شَيءٌ، ولهُ نَفقَتُهُ» رواهُ أحمَدُ، وأبُو داوُد، والتِّرمِذِيُّ[٣] وحسَّنَهُ.

وفارَقَ الشَّجَرَ؛ لِطُولِ مُدَّتِهِ.

وحَدِيثُ: «لَيسَ لِعِرقٍ ظالِمٍ حقٌّ»[٤] مَحمُولٌ عليهِ؛ لِأنَّ حَدِيثَنَا فِي الزَّرعِ، فَيَحصُلُ الجَمعُ بينهُما. (منه باختصار)[٥]. (من خطه)[٦]. «ن».

«فَرعٌ»: مَن غَصَبَ أرضًا، فَحُكمُها فِي جَوازِ دُخُولِ غَيرِهِ إليها، كَقَبلَ غَصْبٍ، فَمَحُوطَةٌ، كدَارٍ وبُستَانٍ، لا يَجُوزُ. وغيرُهَا، كصَحرَاءَ وخَانٍ،

---

[١] «حاشية عثمان» (١٦٣/٣).

[٢] «حاشية عثمان» (١٦٣/٣).

[٣] تقدم تخريجه قريبًا.

[٤] تقدم تخريجه قريبًا.

[٥] أي: من «كشاف القناع» (٢٣٤/٩).

[٦] أي: من خط صالح الشثري.

(وَلَوْ غَصَبَ جَارِحًا، أَوْ عَبْدًا، أَوْ فَرَسًا(١)**، فَحَصَلَ بِذَلِكَ)** الْجَارِحِ، أَوِ الْعَبْدِ، أَوِ الْفَرَسِ **(صَيْدٌ: فَلِمَالِكِهِ)**، أَيْ: مَالِكِ الْجَارِحِ وَنَحْوِهِ؛ لِأَنَّهُ بِسَبَبِ مِلْكِهِ فَكَانَ لَهُ.

وَكَذَا: لَوْ غَصَبَ شَبَكَةً، أَوْ شَرَكًا، وَصَادَ بِهِ. وَلَا أُجْرَةَ لِذَلِكَ(٢).

وَكَذَا: لَوْ كَسَبَ الْعَبْدُ.

بِخِلَافِ مَا لَوْ غَصَبَ مِنْجَلًا وَقَطَعَ بِهِ شَجَرًا أَوْ حَشِيْشًا: فَهُوَ لِلْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ آلَةٌ، فَهُوَ كَالْحَبْلِ يُرْبَطُ بِهِ.

(وَإِنْ ضَرَبَ الْمَصُوْغَ) الْمَغْصُوْبَ(٣)، **(وَنَسَجَ الغَزْلَ، وَقَصَرَ الثَّوْبَ، أَوْ صَبَغَهُ**(٤)**، وَنَجَرَ الخَشَبَةَ)** بَابًا **(وَنَحْوَهُ، أَوْ صَارَ الْحَبُّ زَرْعًا، وَ)**

يَجُوزُ. (غاية)[١]. «ك».

(١) قال في «الإقناع»[٢]: أو قوسًا. «ك».

(٢) قوله: **(وَلَا أُجْرَةَ لِذَلِكَ)** لعَلَّهُ: ما لَم يَكُنِ الحَاصِلُ للمَالِكِ مِن ذلِكَ أَقَلَّ مِن أُجرَةِ المِثلِ، وإلَّا لَزِمَ الغَاصِبَ بَقيَّتُهَا. (عثمان)[٣]. «ب».

(٣) وإنْ غَصَبَ تُرَابًا فَضَرَبَهُ لَبِنًا، وطالَبَهُ المالِكُ بِحَلِّهِ، لَزِمَه إن كانَ لهُ فيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ، بخِلافِ ما لو جَعَلَهُ آجُرًّا أو فَخَّارًا، فلَيسَ للمالِكِ إجبَارُهُ علَى كَسرِهِ. (خطه). «أ».

(٤) قوله: **(أَوْ صَبَغَهُ)** أي: فلَيسَ للغَاصِبِ نَظِيرَ عَمَلِهِ، بِخلافِ قِيمَةِ الصِّبْغِ،

---

[١] «غاية المنتهى» (٧٦٢/١).

[٢] «الإقناع» (٣٤٣/٢).

[٣] «حاشية عثمان» (١٧٢/٣).

صَارَتِ (**البَيْضَةُ فَرْخًا**، وَ) صَارَ (**النَّوَى غَرْسًا: رَدَّهُ، وَأَرْشَ نَقْصِهِ**(١)) إِنْ نَقَصَ، (**وَلَا شَيءَ لِلغَاصِبِ**) نَظِيْرَ عَمَلِهِ، وَلَوْ زَادَ بِهِ المَغْصُوبُ؛ لِأَنَّهُ تَبَرُّعٌ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ. وَلِلْمَالِكِ إِجْبَارُهُ(٢) عَلَى إِعَادَةِ مَا أَمْكَنَ رَدُّهُ إِلَى الْحَالَةِ الأُوْلَى، كَحُلِيٍّ، وَدَرَاهِمَ، وَنَحْوِهَا.

(**وَيَلْزَمُهُ**) أَيْ: الْغَاصِبَ: (**ضَمَانُ نَقْصِهِ**(٣))، أَيْ: الْمَغْصُوْبِ، وَلَو

فإنَّهُ لَهُ، ويَصِيرُ شَرِيكًا للمَالِكِ، علَى ما يَأتي. «ل».

(١) وعَنهُ: يَكُونُ شَرِيكًا بالزِّيَادَةِ، اختارَهُ الشَّيخُ[١].
وعَنهُ: يَملِكُهُ، وعلَيهِ قِيمَتُهُ.
وعَنهُ: يُخيَّرُ المَالِكُ بَينَ العَينِ والقِيمَةِ. (إنصاف)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (**وَلِلْمَالِكِ إِجْبَارُهُ... إلخ**) ظَاهِرُ كَلامِهِم هُنَا: وإن لَم يَكُن فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ.
لَكِن مُقتَضَى ما تقَدَّمَ: إنَّمَا يَملِكُ إجبَارَهُ إذَا كانَ فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ، وجَزَمَ بِهِ الحَارِثيُّ، كَمَا أفادَهُ في «شرح الإقناع».
وبِخَطِّهِ[٣] على قَولِهِ: «وللمالِكِ... إلخ»: فَلو قَالَ مالِكٌ لِغَاصِبٍ: أعطِنِي أُجرَةَ إعادَتِهِ إلى حَالَتِهِ، لَم يَجِب؛ لأنَّ الوَاجِبَ الإعادَةُ بِطَلَبِهِ، لا المُعَاوَضَةُ عَنها. انتهى. (عثمان)[٤]. «ب».

(٣) قوله: (**وَيَلْزَمُهُ، أَيْ: الْغَاصِبَ: ضَمَانُ نَقْصِهِ**) قالَ الشَّيخ مَنصُورٌ:

---

[١] مراده: تقي الدين.
[٢] انظر: «مختصر الإنصاف» (٥٩٤).
[٣] أي: بخط عثمان.
[٤] «حاشية عثمان» (١٧٣/٣).

بِنَبَاتِ لِحْيَةِ أَمْرَدَ، فَيَغْرَمُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيْمَتِهِ(١).

وَإِنْ جُنِي عَلَيْهِ: ضَمِنَهُ بِأَكْثَرِ الأَمْرَيْنِ(٢): مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ، وَأَرْشِ

فظَاهِرُهُ: سَواءٌ كانَ النَّقصُ باستِعمَالِهِ أو لا، وأنَّهُ لا تَسقُطُ أُجرَتُهُ بِوُجوبِ الأَرشِ. (حاشية إقناع)[١]. «د».

(١) وإن غَصَبَ شَاةً، فَأنزَى عليها فَحلَهُ، فالوَلَدُ لِمالِكِ الأُمِّ، ولا أُجرَةَ لِلفَحلِ؛ لِعَدَمِ إذنِ رَبِّها، ولِأَنَّهُ لا تَصِحُّ إجارَتُهُ لِذلِكَ.

قُلتُ: وكذَا لو غَصَبَ نَخلَةً وحَصَلَ مِنها وَدِيٌّ، فإِنَّهُ لِمالِكِها؛ لِأَنَّهُ مِن نَمَائِها، كَكَسبِ العَبدِ ووَلَدِ الأَمَةِ. (إقناع وشرحه)[٢]. «ك».

وإن غَصَب شاةً فَذبَحها وشَوَاهَا، وذَبحُهُ إيَّاهَا لا يُحَرِّمُها، بِمَعنَى أنَّها لَيسَ[٣] صارَت كَالمَيتَةِ، لكِن لا يجُوزُ أكلُها، ولا التَّصَرُّفُ فِيها إلَّا بِإذنِ مالِكِها. ويأتي فِي «القَطعِ فِي السَّرِقةِ». (إقناع)[٤]. «ك».

(٢) قوله: **(وإنْ جُنِيَ عليه)** أي: سَواءٌ كانَتِ الجِنايَةُ مِنَ الغَاصِبِ أو غَيرِه. فلو غَصَبَ عبدًا قِيمَتُهُ ألفٌ، فزَادَت قِيمَتُهُ عِندَهُ إلَى ألفين، ثُمَّ قَطَعَ يَدَهُ فصَارَ يُساوِي ألفًا وخَمسَمِائَةٍ، كانَ عليهِ مَعَ رَدِّهِ ألفٌ.

وإن كانَ الجَاني علَيهِ غَيرَ الغَاصِبِ، فَضَمِنَهُ المَالِكُ، رجَعَ على الجَاني بِأَرشِ جِنايَتِهِ فَقَط. (خطه). «أ».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٣٩).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٢٥٣).

[٣] سقطت: «ليس» من الأصل.

[٤] «الإقناع» (٢/٣٤٣).

الجِنَايَةِ؛ لِأَنَّ سَبَبَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَدْ وُجِدَ، فَوَجَبَ أَنْ يَضْمَنَهُ بِأَكْثَرِهِمَا[١].

(**وَإِنْ خَصَى الرَّقِيْقَ: رَدَّهُ مَعَ قِيْمَتِهِ**[٢])؛ لِأَنَّ الخِصْيَتَيْنِ يَجِبُ فِيْهِمَا كَمَالُ القِيْمَةِ، كَمَا يَجِبُ فِيْهِمَا كَمَالُ الدِّيَةِ مِنَ الحُرِّ.

وَكَذَا: لَو قَطَعَ مِنْهُ مَا فِيْهِ دِيَةٌ، كَيَدَيهِ، أَوْ ذَكَرِهِ، أَوْ أَنْفِهِ.

(**وَمَا نَقَصَ بِسِعْرٍ: لَمْ يُضْمَنْ**[٣])؛ لِأَنَّهُ رَدَّ الْعَيْنَ بحَالِهَا لَمْ يَنقُصْ مِنهَا عَيْنٌ وَلَا صِفَةٌ[٤]، فَلَمْ يَلْزَمْهُ شَيءٌ.

(**وَلَا**) يَضْمَنُ نَقْصًا[٥] حَصَلَ (**بِمَرَضٍ**) إِذَا (**عَادَ**) إِلَى حَالِهِ (**بِبُرْئِهِ**) مِنَ الْمَرَضِ؛ لِزَوَالِ مُوْجِبِ الضَّمَانِ. وَكَذَا: لَوِ انْقَلَعَ سِنُّهُ ثُمَّ عَادَ.

فَإِنْ رَدَّ الْمَغْصُوْبَ مَعِيْبًا[٦]، وَزَالَ عَيْبُهُ فِيْ يَدِ مَالِكِهِ، وَكَانَ أَخَذَ

---

(١) وعنه: يُضْمَنُ بما نقَص مُطْلَقًا. اخْتارَه الشيخُ، واختاره صاحب «المغني»، و«التَّرْغيبِ»، وأبو محمدٍ الجَوْزِيُّ. «م».

(٢) ولَو زَادَت قِيمَتُهُ بالخِصَاءِ، فالحُكمُ كذلِكَ. (خطه). «أ».

(٣) والقَولُ الثَّاني: أَنَّهُ يُضمَنُ ما نَقَصَ. (تقرير)[١]. «أ».

وعَنهُ: يَضمَنُ. اختارَه الشَّيخُ[٢] وغَيرُهُ. «ك».

(٤) واختَارَ الشَّيخُ: إن نَقَصَتِ العَينُ لِتَغيُّرِ الأَسعَارِ، ضَمِنَ. «ن».

(٥) النُّقْصُ: بِضَمِّ النُّونِ وسُكُونِ القَافِ. (رسالة وشرحها). «د».

(٦) قوله: (**فَإِنْ رَدَّ الْمَغْصُوْبَ مَعِيْبًا... إلخ**) وكانَ، أي: مَالِكُهُ، لَم يُلزِمْهُ،

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] مراده: تقي الدين.

الأَرْشَ: لَمْ يَلْزَمْهُ رَدُّهُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَقَرَّ ضَمَانُهُ بِرَدِّ الْمَغْصُوبِ. وَإِنْ لَمْ يَأْخُذْهُ: لَمْ يَسْقُطْ ضَمَانُهُ لِذَلِكَ(١).

(وَإِنْ عَادَ(٢)) النَّقْصُ (بِتَعْلِيمِ صَنْعَةٍ)، كَمَا لَوْ غَصَبَ عَبْدًا سَمِيْنًا قِيْمَتُهُ مائَةٌ، فَهُزِلَ فَصَارَ يُسَاوِي تِسْعِينَ، وَتَعَلَّمَ صَنْعَةً فَزَادَتْ قِيْمَتُهُ بِهَا

أي: مالِكَهُ[١] بِرَدِّ المَغصُوبِ مَعِيبًا، وإِن لَم يَأخُذْهُ أي: المَالِكُ.

قال «ش منتهى»[٢]: كما لو غَصَبَ عَبْدًا، فمَرِضَ عِندَهُ، فرَدَّهُ وأرشَ نَقصِهِ بالمَرَضِ، ثمَّ بَرِئَ عِندَ مالِكٍ، بحَيثُ لم يَصِرْ بِهِ نَقْصٌ، فلا يَرُدُّ أرشَهُ؛ لأنَّهُ عِوَضُ ما حَصَلَ بيَدِ الغَاصِبِ مِن النَّقصِ بتَعَدِّيهِ، واستَقَرَّ ضَمَانُهُ برَدِّ المغصُوبِ ناقِصًا.

فإنْ أَخَذَهُ مالِكُهُ دُونَ أَرْشِهِ، فزَالَ عَيبُهُ قَبْلَ أَخْذِ أرشِهِ: لم يَسقُط ضَمانُهُ، بخِلافِ ما لو بَرِئَ في يدِ غَاصِبٍ، فيَرُدُّ مالِكُهُ أرشَهُ إن كانَ أَخَذَهُ. «ب».

(١) قوله:)لِذَلِكَ) أي: لاستِقرَارِهِ بِرَدِّ المَغصُوبِ. (خطه). «أ».

(٢) قوله: (**وَإِنْ عَادَ... إلخ**) مِن صُوَرِ المَسْأَلَةِ: لو كَانَ الذَّاهِبُ عِلْمًا أو صِناعَةً، فتَعلَّمَ عِلْمًا آخرَ، أو صِناعَةً أُخْرَى. قالَهُ الحارِثِيُّ.

وقال الموفَّقُ، والشَّارِحُ: هو كعَوْدِ السِّمَنِ. ومَشَى علَيه في «المنتهى». قال الحارِثِيُّ: والصَّحيحُ الأوَّلُ. (حاشية إقناع)[٣]. «د».

---

[١] كذا في الأصل. ولعلها: «غاصبه».

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٦٥).

[٣] «حواشي الإقناع» (٢/٦٣٩).

عَشَرَةً: (**ضَمِنَ النَّقْصَ**)؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ الثَّانِيَةَ غَيْرُ الأُوْلَى.

(**وَإِنْ تَعَلَّمَ**) صَنْعَةً زَادَت بِهَا قِيْمَتُه عِنْدَ الغَاصِبِ، (**أَوْ سَمِنَ**) عِنْدَهُ، (**فَزَادَت قِيْمَتُهُ، ثُمَّ نَسِيَ**) الصَّنْعَةَ، (**أَوْ هُزِلَ، فَنَقَصَتْ**) قِيْمَتُهُ: (**ضَمِنَ الزِّيَادَةَ**(١))؛ لِأَنَّهَا زِيَادَةٌ في نَفْسِ الْمَغْصُوْبِ، فَلَزِمَ الغَاصِبَ ضَمَانُهَا، كَمَا لَوْ طَالَبَهُ بِرَدِّهَا فَلَمْ يَفْعَل، وَ(**كَمَا لَوْ عَادَتْ مِن غَيْرِ جِنْسِ الأَوَّلِ**)؛ بِأَنْ غَصَبَ عَبْدًا، فَسَمِنَ وَصَارَ يُسَاوِي مَائَةً، ثُمَّ هُزِلَ فَصَارَ يُسَاوِي تِسْعِينَ، فَتَعَلَّمَ صَنْعَةً فَصَارَ يُسَاوِي مَائَةً: ضَمِنَ نَقْصَ الهُزَالِ؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ الثَّانِيَةَ غَيْرُ الأُوْلَى.

(وَ) إِنْ كَانَتِ الزِّيَادَةُ الثَّانِيَةُ (**مِنْ جِنْسِهَا**)، أَيْ: جِنْسِ الزِّيَادَةِ الأُوْلَى،

---

(١) وقالَ مالِكٌ وأبُو حَنِيفَةَ: لا يَضمَنُ زَوائِدَ الغَصْبِ إلَّا أن يُطالَبَ بها فيَمْتَنِعَ؛ لأنَّها غيرُ مَغْصُوبَةٍ. «ن».

«تتمة»: مَتَى وُجِدَت زِيادةٌ بِيدِ أحَدِهِما، كسِمَنٍ وتَعلُّمِ صَنعَةٍ، ثمَّ زالَت، فإن كانَت فِي يَدِ الثَّاني، فكَمَا لو كانَت بِأيدِيهِما، وإن كانَت بِيَدِ الأَوَّلِ، اختَصَّ بِضَمَانِ تِلكَ الزِّيادَةِ، وأمَّا الأَصلُ فَعَلَى ما سَبَقَ.

ولَو كانَ المَبيعُ المَغصُوبُ دارًا فَهَدَمَها المُشتَرِي ثُمَّ عَمَرَهَا، استَقَرَّ على المُشتَرِي قِيمَةُ الأَعيَانِ المُنهَدِمَةِ. وقِيمَةُ نَقصِ تالِفِها عَلَى الغَاصِبِ؛ لأنَّهُ لَم يُقابِلْهُ عِوَضٌ. هذَا مَعنَى كلامِ القَاضِي، وابنِ عَقيلٍ. ذكَرَهُ المَجد. (حاشية إقناع)[١]. «د».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٦٤٤/٢).

كَمَا لَوْ نَسِيَ صَنْعَةً ثُمَّ تَعَلَّمَهَا، وَلَو صَنْعَةً بَدَلَ صَنْعَةٍ(١): **(لا يضْمَنُ)**؛ لِأَنَّ مَا ذَهَبَ عَادَ، فَهُوَ كَمَا لَو مَرِضَ ثُمَّ بَرِئَ، **(إِلَّا أَكْثَرَهُمَا)** يَعْنِي: إِذَا نَسِيَ صَنْعَةً وَتَعَلَّمَ أُخْرَى، وَكَانَت الأُوْلَى أَكْثَرَ: ضَمِنَ الفَضْلَ بَيْنَهُمَا؛ لِفَوَاتِهِ وَعَدَمِ عَوْدِهِ(٢).

---

(١) قوله: (**وَلَو صَنْعَةً بَدَلَ صَنْعَةٍ**) كأنَ غَصَبَ عَبدًا نَسَّاجًا يُساوِي مِئَةً، فنَسِيَها وصارَ يُساوِي ثمانِينَ، فتَعَلَّم الخِياطَةَ فعادَت قِيمَتُهُ إلى مِئَةٍ: رَدَّهُ، ولا شَيءَ مَعَهُ؛ لأن الصَّنائِعَ كلَّها جِنسٌ مِن أجنَاسِ الزِّيادَةِ في الرَّقِيقِ. (ش م ص)[١]. «م».

(٢) وسَأَل صَالِحٌ أبَاهُ: عَن رَجُلٍ اغتَصَبَ قَومًا مَالًا، ثمَّ تَابَ ورَدَّ المَالَ، وَكسَبَ فِيهِ مَالًا، مَا ترَى فِي كَسْبِهِ هَذَا، أيَطِيبُ لَهُ هَذَا الرِّبْحُ؟.
قَالَ أبي: إِذا اغتَصَبَ رَجُلٌ رَجُلًا مَالًا، ثُمَّ رَبِحَ فِيهِ، رَدَّ الأَصْلَ وَالرِّبْحَ علَى صَاحِبِه.
وسَأَلَهُ: عَن رَجُلٍ خَانَ قَومًا بِمَالٍ، وَكسَبَ فِيهِ مَالًا، ورَدَّ الْخِيَانَةَ، أيَطِيبُ لَهُ الرِّبْحُ؟.
قَالَ أبي: يَرُدُّ الْخِيَانَةَ ورِبحَهَا علَى أَرْبَابِهَا.
وسَأَلَهُ عَن رَجُلٍ ظَلَمَ قَومًا مَالًا، وَقد تَابَ، وَهُوَ يُرِيدُ رَدَّهُ، وَقد مَاتُوا هَؤُلَاءِ الْقَوْمُ، وَلَا وَرَثَةَ لَهُم، وَلَا يَعرِفُ الَّذينَ ظلَمَهُم، كَيفَ يَصنَعُ؟.
قَالَ: إِذا كَانَ لَا يَعرِفُ مَن ظَلَمَ، وَلَا يَعرِفُ لَهُ وَارِثًا، تَصَدَّقَ بِهِ[٢]. «ن».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٦٧).
[٢] «مسائل الإمام أحمد برواية صالح» (١٨٢-١٨٤).

وَإِنْ جَنَى الْمَغْصُوْبُ: فَعَلَى غَاصِبِهِ أَرْشُ جِنَايَتِهِ(١).

---

(١) قوله: (وَإِنْ جَنَى... إلخ) سَواءٌ أوجَبَت قِصَاصًا أو مَالًا؛ لأَنَّ جِنايَتَهُ نَقصٌ فِيهِ لِتَعلُّقِهَا بِرَقَبَتِهِ. فَإِن قُتِلَ قِصَاصًا، ضُمِنَ بِقِيمَتِهِ. «ل».

قال في «المنتهى» و«شرحه»[١]: وهِيَ، أي: جِنايَةٌ، علَى غاصِبٍ: هَدَرٌ. وكذَا: على مالِهِ، إلاَّ في قَوَدٍ: فلا تُهْدَرُ، فيُقتَلُ عَبدٌ مَغصُوبٌ بعَبدِ غاصِبٍ قَتَلَهُ عَمْدًا... إلخ.

قال في «حاشية عثمان»[٢]: وعُلِمَ مِنهُ: أَنَّهُ يُقتَلُ بالغَاصِبِ مِن بَابِ أَولَى. انتهى. «ك».



---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٦٨).

[٢] «حاشية عثمان» (٣/١٧٩).

(فَصْلٌ)

(**وَإِنْ خُلِطَ**) الْمَغْصُوْبُ بِمَا يَتَمَيَّزُ، كَحِنْطَةٍ بِشَعِيْرٍ، وَتَمْرٍ بِزَبِيْبٍ: لَزِمَ الْغَاصِبَ تَخْلِيْصُهُ، وَرَدُّهُ. وَأُجْرَةُ ذَلِكَ عَلَيْهِ.

وَ(**بِمَا لَا يَتَمَيَّزُ، كَزَيْتٍ أَوْ حِنْطَةٍ بِمِثْلِهِمَا**): لَزِمَهُ مِثْلُهُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ مِثْلِيٌّ، فَيَجِبُ مِثْلُ مَكِيْلِهِ.

وَبِدُوْنِهِ، أَوْ خَيْرٍ مِنْهُ، أَوْ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، كَزَيْتٍ بِشَيْرَجٍ: فَهُمَا شَرِيْكَانِ بِقَدْرِ مِلْكَيْهِمَا، فَيُبَاعُ وَيُعَطَى كُلُّ وَاحِدٍ قَدْرَ حِصَّتِهِ.

وَإِنْ نَقَصَ الْمَغْصُوْبُ عَنْ قِيْمَتِهِ مُنْفَرِدًا: ضَمِنَهُ الْغَاصِبُ.

(**أَوْ صَبَغَ**) الغَاصِبُ (**الثَّوْبَ، أَوْ لَتَّ سَوِيْقًا**) مَغْصُوْبًا (**بِدُهْنٍ**) مِنْ زَيْتٍ، أَوْ نَحْوِهِ، (**أَوْ عَكْسُهُ**)؛ بِأَنْ غَصَبَ دُهْنًا وَلَتَّ بِهِ سَوِيْقًا، (**وَلَمْ تَنْقُصِ الْقِيْمَةُ**)، أَيْ: قِيْمَةُ الْمَغْصُوْبِ، (**وَلَمْ تَزِدْ: فَهُمَا شَرِيْكَانِ بِقَدْرِ مَالَيْهِمَا فِيْهِ**)؛ لِأَنَّ اجْتِمَاعَ المِلْكَيْنِ يَقْتَضِي الاشْتِرَاكَ، فَيُبَاعُ وَيُوَزَّعُ الثَّمَنُ عَلَى القِيْمَتَيْنِ.

(**وَإِنْ نَقَصَتِ الْقِيْمَةُ**) فِيْ الْمَغْصُوْبِ: (**ضَمِنَهَا**) الغَاصِبُ؛ لِتَعَدِّيهِ.
(**وَإِنْ زَادَتْ قِيْمَةُ أَحَدِهِمَا: فَلِصَاحِبِهِ**)، أَيْ: لِصَاحِبِ المِلْكِ الَّذِي زَادَت قِيْمَتُهُ[(١)]؛ ....

---

(١) هذَا إِذَا كانَتِ الزِّيادَةُ لِغُلُوِّ سِعْرٍ، فإِن حصَلَتِ الزِّيادَةُ بِالعَمَلِ فَهِي بَينَهُما؛ لِأَنَّ ما عَمِلَهُ الغَاصِبُ فِي العَينِ المَغصُوبَةِ لِمالِكِها حَيثُ كانَ أَثَرًا.

لِأَنَّهَا تَبَعٌ لِلأَصْلِ(١).

(**وَلَا يُجْبَرُ مَنْ أَبَى قَلْعَ الصِّبْغِ**(٢)) إِذَا طَلَبَهُ صَاحِبُهُ(٣). وَإِنْ وَهَبَ الصِّبْغَ لِمَالِكِ الثَّوْبِ: لَزِمَهُ قَبُوْلُهُ(٤).

(**وَلَوْ قُلِعَ غَرْسُ المُشْتَرِي، أَوْ بِنَاؤُهُ؛ لاسْتِحْقَاقِ الأَرْضِ**)، أَيْ: لِخُرُوْجِ الأَرْضِ مُستَحَقَّةً لِلْغَيْرِ: (**رَجَعَ**) الْغَارِسُ أَوِ البَانِي، إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِالْحَالِ، (**عَلَى بَائِعِهَا**) لَهُ (**بِالغَرَامَةِ**)؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ وَأَوْهَمَهُ أَنَّهَا مِلْكُهُ بِبَيْعِهَا لَهُ.

انتهى. (شرح إقناع)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(١) كأنْ كانَت قِيمَةُ الثَّوبِ عَشَرَةً والصِّبْغِ خمسَةً، وَصَارَ مَصبُوغًا يُساوِي عِشرِينَ، بسَبَبِ غَلَاءِ الثَّوبِ، أو الصِّبْغِ: فالزِّيادَةُ لِلَّذِي غَلا سِعرُهُ مِن الثَّوبِ، أو الصِّبْغِ؛ لأنَّها تَبَعٌ لأَصْلِها. (شرح منتهى)[٣]. «ل».

(٢) قوله: (**وَلَا يُجْبَرُ مَنْ أَبَى قَلْعَ الصِّبْغِ**) أي: مِنهُمَا.
والضَّمِيرُ في «صَاحِبُهُ» عائِدٌ إِلَى «مَنْ»؛ لأنَّ فيهِ إتلَافَ مِلكِ الآخَرِ. «ب».
الصِّبْغُ، بكَسرِ الصَّادِ المُهمَلَةِ. «ل».

(٣) لأَنَّهُ رُبَّما يَضُرُّ قَلعُهُ بالثَّوبِ، أو يَنقُصُ الصِّبْغَ. «ل».

(٤) قوله: (**وَإِنْ وَهَبَ الصِّبْغَ... إلخ**) أي: لَزِمَ المَوهُوبَ قَبُولُهُ؛ لأنَّهُ صِفَةٌ،

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٢٦٣).
[٢] أي: من خط صالح الشثري.
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٧٢).

(وَإِنْ أَطْعَمَهُ) الْغَاصِبُ (لِعَالِمٍ بِغَصْبِهِ: فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ[(١)])؛ لِأَنَّهُ أَتْلَفَ مَالَ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ مِنْ غَيْرِ تَغْرِيرٍ. وَلِلْمَالِكِ: تَضْمِينُ الْغَاصِبِ[(٢)]؛ لِأَنَّهُ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَالِهِ. وَقَرَارُ الضَّمَانِ: عَلَى الآكِلِ[(٣)].

(وَعَكْسُهُ بِعَكْسِهِ)، فَإِنْ أَطْعَمَهُ لِغَيْرِ عَالِمٍ: فَقَرَارُ[(٤)] الضَّمَانِ عَلَى الغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ غَرَّ الآكِلَ.

(وَإِنْ أَطْعَمَهُ) الغَاصِبُ (لِمَالِكِهِ[(٥)]، أَوْ رَهَنَهُ) لِمَالِكِهِ، (أَوْ أَوْدَعَهُ) لِمَالِكِهِ، (أَوْ آجَرَهُ إِيَّاهُ: لَمْ يَبْرَأ) الْغَاصِبُ، (إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ) المَالِكُ أَنَّهُ مِلْكُهُ، فَيَبْرَأُ الْغَاصِبُ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيْهِ عَلَى حَسَبِ اخْتِيَارِهِ. وَكَذَا: لَوِ اسْتَأْجَرَهُ الغَاصِبُ عَلَى قِصَارَتِهِ، أَو خِيَاطَتِهِ.

بِخِلافِ العَينِ فَلَا يَلزَمُهُ قَبُولُها. «ل».

(١) قوله: (فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ) أي: على الآكِلِ العَالِمِ بِالغَصبِ. «ب».

(٢) قوله: (وَلِلْمَالِكِ... إلخ) فإن ضَمَّنَ الغَاصِبَ، رَجَعَ علَى الآكِلِ إن كَانَ عالِمًا بالحَالِ. (تقرير)[١]. «ب».

(٣) قوله: (وقَرَارُ الضَّمَانِ: عَلَى الآكِلِ) والمَالِكُ يُضَمِّنُ أَيَّهُمَا شَاءَ. «ل».

(٤) أي: القَرارُ. وإلَّا فَالمَالِكُ يَرجِعُ عَلَى أَيِّهِمَا. «ل».

(٥) يَعني: وتَلِفَ عِندَهُ ولم يَعلَمْ، فإن عَلِمَ وتَلِفَ مَثَلًا بَرِئَ الغَاصِبُ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

(وَيَبْرَأُ) الغَاصِبُ (بِإِعَارَتِهِ) الْمَغْصُوبَ لِمَالِكِهِ: مِن ضَمَانِ عَيْنِهِ(١)، عَلِمَ أَنَّهُ مِلْكُهُ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ؛ لِأَنَّهُ دَخَلَ عَلَى أَنَّهُ مَضْمُوْنٌ عليْهِ، وَالأَيْدِي الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَى يَدِ الغَاصِبِ كُلُّهَا أَيْدِي ضَمَانٍ(٢).

---

(١) قوله: (مِن ضَمَانِ عَيْنِهِ) أي: لا مِن ضَمَانِ مَنافِعِهِ مُدَّةَ إقامَتِهِ عِندَهُ، وعِندَ الغَاصِبِ. (خطه). «أ».
فتَجِبُ أُجرَةُ تِلكَ المُدَّةِ إن كَانَ لَها أُجرَةٌ. (خطه). «ب».

(٢) «فائِدَةٌ»: الأَيدِي المُتَرَتِّبَةُ على يَدِ الغَاصِبِ عَشْرٌ:
يَدُ المُشتَرِي، والمُستَأجِرِ، والمُستَعِيرِ.
الرَّابِعَةُ، و الخَامِسَةُ: المُمَلَّكُ بِلَا عِوَضٍ، والقَابِضُ بعَقْدِ أَمَانَةٍ.
السَّادِسَةُ: يَدُ المُتَزَوِّجِ لِلأَمَةِ المَغصُوبَةِ، إذَا تَزَوَّجَها وَوَلَدَت عِندَهُ[١] ومَاتَت.
السَّابِعَةُ: يَدُ المُتَصَرِّفِ فِي المَالِ بِما يُنْمِيهِ، كالمُضَارِبِ، والشَّرِيكِ، والمُسَاقِي، والمُزَارِعِ، إذَا تَلِفَ ذلِكَ بِيَدِ العَامِلِ ونَحْوِهِ.
الثَّامِنَةُ: يَدُ القَابِضِ تَعوِيضًا بِغَيرِ عَقْدِ البَيعِ؛ بِأَن يُجعَلَ المَغصُوبُ عِوضًا فِي نِكَاحٍ، أو خُلعٍ، أو طَلَاقٍ، أو عِتْقٍ، أو صُلحٍ، أو إيفَاءِ دَينٍ، ونَحوِهِ.
التَّاسِعَةُ: يَدُ المُتْلِفِ لِلمَغصُوبِ نِيابَةً عَنِ الغَاصِبِ، كالذَّابِحِ لِلحَيَوَانِ، والطَّابِخِ لَهُ، وهذَا يَرجِعُ بِما ضَمَّنَهُ لَهُ المالِكُ عَلَى الغَاصِبِ، إن لَم يَعلَم بِالحَالِ؛ لِوُقُوعِ الفِعلِ لِلغَاصِبِ، فهُو كالمُباشِرِ لَهُ.

---

[١] في الأصل: «إذا تزوجها وكانت بيده» والتصويب من «كشاف القناع».

فَإِنْ عَلِمَ الثَّانِي(١): فَقَرَارُ الضَّمَانِ عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَعَلَى الأَوَّلِ، إِلَّا مَا دَخَلَ الثَّانِي عَلَى أَنَّهُ مَضْمُوْنٌ عَلَيهِ(٢)، ....

لكِن إنْ أتلفَهُ على وَجهٍ مُحرَّمٍ، كَأَن قتَلَ العَبدَ أو أحرَقَ المَالَ المَغصُوبَ عالِمًا تحرِيمَهُ، ففِي «التَّلخِيصِ»: يَستَقِرُّ علَيهِ الضَّمَانُ؛ لِعِلمِهِ بِالتَّحرِيمِ.
ورَجَّحَ الحارِثِيُّ: دُخُولَهُ فِي قِسمِ المَغرُورِ؛ لِعدَمِ عِلمِهِ بِالضَّمَانِ.
العَاشِرةُ: يَدُ الغَاصِبِ مِنَ الغَاصِبِ، فالقَرَارُ علَى الثَّانِي مُطلَقًا، ولا يُطالِبُهُ بِمَا زَادَ علَى مُدَّتِهِ، وهذَا كُلُّهُ يُعلَمُ مِمَّا ذَكَرَهُ بِالتَّأَمُّلِ.
ومتَى وُجِدَت زِيادَةٌ بِيَدِ أَحَدِهِمَا، كَسِمَنٍ وتَعلُّمِ صَنعةٍ، ثُمَّ زَالَت، فَإِنْ كانَت فِي يَدِ الثَّانِي، فكَمَا لَو كَانَت بِأَيدِيهِمَا، وإِن كَانَت بِيَدِ الأَوَّلِ، اختَصَّ بِضَمَانِ تِلكَ الزِّيادَةِ، وأَمَّا الأَصلُ فعَلَى ما سبَقَ. قاله في (الإقناع وشرحه)[١]. «ب».

(١) قوله: (فَإِنْ عَلِمَ الثَّانِي... إلخ) فيَرجِعُ مُشترٍ جَهِلَ الحَالَ، مِن غاصِبٍ ضَمَّنَهُ مالِكٌ قِيمَةَ العَينِ والمنفَعَةِ: بِقِيمَةِ المَنفَعَةِ.
ويَرجِعُ مُستأجِرٌ: بِقِيمَةِ العَينِ. ويَستَرِدَّانِ ما دفَعَاهُ مِن الثَّمَنِ والأُجرَةِ.
ويَرجِعُ مُستَعِيرٌ ضَمَّنَهُ مالِكٌ: بِقِيمَةِ المنفَعَةِ، إذا كانَ جاهِلًا. (خطه).
ويَرجِعُ مُتمَلِّكٌ بلا عِوَضٍ، وأمِينٌ، بما غَرِمَاهُ لمالِكٍ، مِن قِيمَةِ عَينٍ ومَنفَعَةٍ، وهذا في حالِ جَهلِهِمَا. (خطه). «أ».

(٢) قوله: (إِلَّا مَا دَخَلَ الثَّانِي عَلَى أَنَّهُ مَضْمُوْنٌ عَلَيهِ) مَعنَاهُ: أن يكونَ مُقتَضَى العَقدِ الذي قُبِضَت بِهِ العَينُ الضَّمانَ للعَينِ أو المنفَعَةِ، فعَقدُ

[١] «كشاف القناع» (٩/٢٧١).

فَيَسْتَقِرُّ عَلَيْهِ ضَمَانُهُ(١).

(وَمَا تَلِفَ) أَوْ أُتْلِفَ مِنْ مَغْصُوْبٍ، (أَوْ تَغَيَّبَ)، وَلَمْ يُمْكِنْ رَدُّهُ، كَعَبْدٍ أَبَقَ، وَفَرَسٍ شَرَدَ (مِنْ مَغْصُوْبٍ مِثْلِيٍّ)، وَهُوَ: كُلُّ مَكِيْلٍ أَوْ مَوْزُوْنٍ(٢)،

البَيعِ يَقتَضِي أنَّ العَينَ المَبيعَةَ مَضمُونَةٌ على المُشتَرِي بالثَّمَنِ، حتَّى لو تَلِفَت، فاتَت مَجَّاناً، بخلافِ المنافِعِ، فإنَّها تَثبُتُ للمُشتَرِي تَبَعاً للعَينِ؛ لأنَّ الثَّمَنَ في مقابَلَةِ العَينِ، والمَنفَعَةُ غَيرُ مضمُونَةٍ عَليه؛ لأنَّ الخَرَاجَ بالضَّمَانِ. وعقدُ الإجارَةِ يَقتَضي أنَّ المنفعَةَ مضمونَةٌ على المستَأجِرِ دُونَ العَينِ. والوديعَةُ والهِبَةُ تَقتَضِي عدَمَ ضَمانِ العَينِ والمنفعَةِ. والعَارِيَّةُ تَقتَضي ضمانَ العَينِ دُونَ المنفَعَةِ. هكذا وجدت في (هامش ش منتهى)[١]. «ب».

(١) «تتمة»: قال أحمَدُ، في رَجُلٍ يَجِدُ سَرِقَتَه عِندَ إنسَانٍ بِعَينِها، قَالَ: هُوَ مِلْكُه، يَأخُذُهُ، أذْهَبُ إلى حَدِيثِ سَمُرَةَ، عن النبيِّ ﷺ: «مَنْ وَجَدَ مَتاعَهُ عِندَ رَجُلٍ فهُوَ أحَقُّ بِهِ، ويَتبَعُ المبتَاعُ مَن بَاعَهُ» رواهُ هُشَيمٌ، عن مُوسَى بنِ السَّائِبِ، عَن قَتادَةَ، عَنِ الحسَنِ، عَن سَمُرَةَ[٢]. ومُوسَى بنُ السَّائِبِ ثِقَةٌ. (شرح إقناع)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٢) قوله: (وَهُوَ: كُلُّ مَكِيْلٍ أَوْ مَوْزُوْنٍ) «كُلُّ مَكِيلٍ» مِن حَبٍّ، وثَمَرٍ،

---

[١] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٢٣٤/٦). وانظر: «حواشي الإقناع» (٦٤٣/٢).

[٢] أخرجه أحمد (٣٢٣/٣٣) (٢٠١٤٨)، وأبو داود (٣٥٣١) من طريق هشيم به.

[٣] «كشاف القناع» (٢٨١/٩).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

لا صِنَاعَةَ فِيْهِ مُبَاحَةٌ(١)، يَصِحُّ السَّلَمُ فِيهِ(٢): ....

ومائِعٍ، وغَيرِهَا.

«أو مَوزُونٍ»، كحَدِيدٍ، ونُحَاسٍ، ورَصَاصٍ، وذهَبٍ، وفِضَّةٍ، وحَرِيرٍ، وكَتَّانٍ، وقُطْنٍ، ونَحوِها. (ش منتهى)[١]. «ب».

(١) قوله: (**لا صِنَاعَةَ فِيْهِ مُبَاحَةٌ**) بِخِلافِ ذِي الصِّنَاعَةِ المُباحَةِ، فَهُوَ مُتَقَوَّمٌ. «ل».

قوله: «مُباحَةٌ» خَرَجَ: أوَاني الذَّهَبِ والفِضَّةِ، فتُضمَنُ بوَزنِها؛ لتَحريمِ صِناعَتِها. «ل».

قال في «المبدع»: والأوْلَى، وجازَ السَّلَمَ فيه، كَماءٍ وَتُرابٍ. (حاشية إقناع)[٢]. «د».

(٢) قوله: (**لا صِنَاعَةَ فِيْهِ... إلخ**) أي: المَكيلِ، بخِلافِ نَحوِ هَرِيسَةٍ. والموزُونِ، بخِلافِ الحُليِّ المُبَاحِ.

قوله: (**يَصِحُّ السَّلَمُ فِيهِ**) خَرَجَ بهِ كُلُّ مَكِيلٍ ومَوزُونٍ لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيهِ؛ لِكَونِهِ مُختَلِطًا بغَيرِهِ اختِلَاطًا يَنقُصُ قِيمَتَهُ، كما لَو غَصَبَ لَبَنًا مَشُوبًا بمَاءٍ ونَحوِهِ.

وأمَّا الجَوهَرُ ونَحوُهُ مِمَّا لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيهِ، فَفِيهِ قِيمَتُهُ يَومَ تَلَفِهِ. (من حاشية أصلها)[٣]. «جـ».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٩١).

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٦٤٧).

[٣] المراد بأصلها: نسختنا «ح».

(غَرِمَ مِثْلَهُ(١) إِذًا)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا تَعَذَّرَ رَدُّ الْعَيْنِ لَزِمَهُ رَدُّ مَا يَقُوْمُ مَقَامَهَا، وَالْمِثْلُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنَ الْقِيْمَةِ.

وَيَنْبَغِي أَنْ يُسْتَثْنَى مِنهُ: الْمَاءُ فِي الْمَفَازَةِ، فَإِنَّهُ يُضْمَنُ بِقِيمَتِهِ فِي مَكَانِهِ. ذَكَرَهُ فِي «الْمُبْدِعِ»(٢).

قوله: (يصح السَّلَمُ فيه) بخلافِ نحوِ جَوْهرٍ ولُؤْلؤٍ. (شرح منتهى)[١]. «ل».

والدَّراهِمُ المَغشُوشَةُ مِثلِيَّةٌ. «ك».

(١) قال ابنُ عَبْدِ البرِّ: كُل مَطْعُوم مِن مَأكُولٍ أو مَشْرُوبٍ، فمُجْمَعٌ على أنَّه يَجِبُ على مُسْتَهْلِكِه مِثْلُه لا قِيمَتُه. (من خطه)[٢]. «ن».

قال في «الانتصار»، و«المُفرَدَات»: لَو حَكَمَ حاكِمٌ بِغَيرِ المِثْلِ في المِثليِّ، وبِغَيرِ القِيمَةِ في المُتَقَوَّمِ، لم يَنفُذْ حُكمُهُ، ولَم يَلزَم قَبولُه. نقلَه في «الإقناع» وأقَرَّهُ، واقتَصَرَ عليه في «المبدع» وغَيرِه. (عثمان)[٣]. «ب».

ونَقَلَ ابنُ مَنصُورٍ فيمَنْ كَسَرَ خَلخالًا: يُصلِحُهُ. (فروع)[٤]. «د».

(٢) جَزَمَ بِهِ الحَارِثِيُّ. قُلتُ[٥]: ويُؤيِّدُهُ: ما قَالُوهُ فِي «التَّيمُّمِ»: ويُيَمَّمُ رَبُّ ماءٍ ماتَ؛ لِعَطَشِ رفِيقِهِ، ويَغرَمُ قِيمَتَهُ مَكَانَهُ لِوَرَثَتِهِ. «ك».

---

[١] «شرح المنتهى» (٩١/٤).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «حاشية عثمان» (١٩٥/٣).

[٤] «الفروع» (٢٤١/٧).

[٥] القائل منصور في «شرحِ الإِقناعِ» (٢٨٤/٩).

(وَإلَّا) يُمْكِنُ رَدُّ مِثْلِ الْمِثْلِيِّ لإِعْوَازِهِ: (فَقِيْمَتُهُ يَوْمَ(١) تَعَذَّرَ(٢))؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ اسْتِحْقَاقِ الطَّلَبِ بالمِثْلِ، فَاعْتُبِرَتِ القِيْمَةُ إذًا(٣).

(وَيُضْمَنُ غَيْرُ المِثْلِيِّ) إِذَا تَلِفَ أَوْ أُتْلِفَ(٤): (بِقِيْمَتِهِ(٥)

---

(١) المُرَادُ باليَومِ هُنَا: الوَقتُ، كمَا في قولِه تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٤١]. (ح م)[١]. «ك».

(٢) قوله: (يَوْمَ تَعَذَّرَ) قال في «المبدع»: في البَلَدِ أو غَيرِهِ. «د».

قوله: (يَوْمَ تَعَذَّرَ) قالَ في حاشيَةِ أصلِ هذِهِ النُّسخَةِ، وهِيَ المُحرَّرَةُ على المُؤلِّفِ[٢]: هكذَا في النُّسَخِ، والمَذهَبُ: يَومَ تَعَذُّرِهِ. «جـ».

(٣) فَلَو قَدَرَ علَى المِثلِ قبلَ أخذِهَا، وجَبَ، لا بَعدَهُ. (تنقيح)[٣]. «ك».

(٤) وكذا مُتلَفٌ بِلَا غَصبٍ مَقبوضٌ بِعَقدٍ فاسِدٍ، وما جَرَى مجرَاهُ ممَّا لم يَدخُلْ فِي مِلكِهِ. «ك».

(٥) هذا المذهَبُ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ. وهو من المفرداتِ.

وعنهُ في الثَّوبِ والعَصَا والقَصعَةِ ونَحوِهَا: يَضمَنُها بالمِثلِ مُرَاعِيًا للقِيمَةِ، اختارَهُ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ، وصاحِبُ «الفائق». (إنصاف)[٤]. «ل».

لِحَدِيثِ عائِشَةَ لمَّا كَسَرَتِ الصَّحفَةَ الَّتي فِيها الطَّعَامُ لَمَّا أهدَاهَا إليهِ بَعضُ نِسائِهِ، فَقَالَ ﷺ: «إناءٌ بِإنَاءٍ، وطَعَامٌ بِطَعَامٍ»[٥].

---

[١] «حاشية عثمان» (١٩٧/٣).

[٢] المراد بالنسخة المذكورة: نسختنا «ح».

[٣] «التنقيح» ص (٢٨٥).

[٤] «الإنصاف» (٣٣٨/١٥).

[٥] أخرجه أبو داود (٣٥٦٨)، والنسائي (٣٩٦٧). وانظر: «الإرواء» (١٥٢٣).

يَوْمَ تَلَفِهِ(١)) فِيْ بَلَدِه، مِن نَقْدِهِ(٢)، أَوْ غَالِبِه؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْه(٣)»[١].

(تقرير)[٢]. «ع».

(١) قوله: (يَوْمَ تَلَفِهِ) فإنْ كانَ زَرعًا أخضَرَ، قُوِّمَ علَى رَجَاءِ السَّلامَةِ وخَوفِ العَطَبِ، كالمَرِيضِ الجَاني. قالهُ في «شرح الإقناع».
وقَولُهُ: (يومَ تَلَفِهِ) ولَو زادَت قِيمَتُهُ بَعدَهُ. والمُرَادُ باليَومِ هُنَا: الوَقتُ. (عثمان)[٣]. «ب».

(٢) قوله: (ضَمِنَه بِقِيْمَتِهِ يَوْمَ تَلَفِهِ فِيْ بَلَدِه مِن نَقْدِهِ) أي: بَلَدِ الغَصْبِ. (خطه). «د».
وهَذَا المَذهَبُ، نَقَلَهُ الجَماعَةُ عن أحمَدَ.
ويتَخَرَّجُ: أنْ يَضمَنَه بقِيمَتِه يومَ غَصْبِه. وهو رِوايَة عن أحمَدَ. (إنصاف بتصرف)[٤]. «ل».
«فائِدَةٌ»: حُكْمُ المَقْبُوضِ بعَقْدٍ فاسِدٍ، وما جَرَى مَجْراه، حُكْمُ المَغْصُوبِ في اعْتِبارِ الضَّمانِ بيَوْمِ التَلَفِ، وكذا المتْلَفُ بلا غَصْبٍ، بغَيرِ خِلافٍ. (إنصاف)[٥]. «ل».

(٣) مَوضِعُ الدَّلِيلِ مِنَ الحَدِيث: أَنَّ غَيرَ المِثليِّ يُضمَنُ بِقِيمَتِهِ. «ل».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٥٠٣، ٢٥٢٢، ٢٥٢٣)، ومسلم (١٥٠١/٤٧، ٤٨) من حديث عبد الله بن عمر.
[٢] من تقريرات أبا بطين.
[٣] «حاشية عثمان» (١٩٧/٣).
[٤] «الإنصاف» (٢٦٢/١٥).
[٥] «الإنصاف» (٢٦٣/١٥).

وَلَوْ أَخَذَ حَوَائِجَ مِنْ بَقَّالٍ وَنَحْوِهِ فِي أَيَّامٍ، ثُمَّ يُحَاسِبُهُ، فَإِنَّهُ يُعْطِيهِ بِسِعْرِ يَوْمِ أَخْذِهِ(١).

وَإِن تَلِفَ بَعْضُ المَغْصُوْبِ، فَنَقَصَتْ قِيْمَةُ بَاقِيْهِ، كَزَوْجَيْ خُفٍّ(٢) تَلِفَ أَحَدُهُمَا: رَدَّ البَاقِي، وَقِيمَةَ التَّالِفِ، وَأَرْشَ نَقْصِهِ(٣).

(وَإِنْ تَخَمَّرَ عَصِيْرٌ) مَغْصُوْبٌ: **(فَـ)** عَلَى الغَاصِبِ **(المِثْلُ)**؛ لِأَنَّ مَالِيَّتَهُ زَالَتْ تَحْتَ يَدِهِ، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ. **(فَإِنِ انْقَلَبَ خَلًّا: دَفَعَهُ)** لِمَالِكِهِ؛ لِأَنَّهُ عَيْنُ مِلْكِهِ، **(وَ)** دَفَعَ **(مَعَهُ نَقْصَ قِيْمَتِهِ)** حِيْنَ كَانَ **(عَصِيْرًا)** إِنْ نَقَصَ؛ لِأَنَّهُ

---

(١) قوله: **(يَوْمِ أَخْذِهِ)** قال «م ص»: لتَرَاضِيهِمَا على ذلكَ. ومُقتَضَاهُ: صِحَّةُ البَيعِ بثَمَنِ المِثْلِ. انتهى.
أي: حَيثُ عَلِمَاهُ حالَةَ العَقدِ، وإلَّا فهُو كالبَيعِ بمَا اشتَرَى بهِ زَيدٌ، مَثَلًا، أو بما يَنقَطِعُ بهِ السِّعرُ، فلا يَصِحُّ، والله أعلم. (ع ن)[١]. «ط».
ولا قِصَاصَ في المَالِ، مِثلَ شَقِّ الثَّوبِ ونَحوِهِ. (ق)[٢]. «ن».

(٢) ومِصرَاعَي بَابٍ. «ل».

(٣) قوله: **(كَزَوْجَيْ خُفٍّ... إلخ)** فلو كانَت قِيمَةُ الخُفَّينِ مُجتَمِعَيْنِ سِتَّةَ دَرَاهِمَ، وصارَت قِيمَةُ البَاقِي مِنهُما دِرهَمَيْنِ: رَدَّهُ وأربَعَةَ دَرَاهِمَ. (ش منتهى)[٣]. «ب».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/١٩٨).
[٢] «الإقناع» (٢/٣٥١).
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٩٤).

نَقْصٌ حَصَلَ تَحْتَ يَدِهِ. وَيَسْتَرْجِعُ الْغَاصِبُ مَا أَدَّاهُ بَدَلًا عَنْهُ(١).

وَإِذَا كَانَ الْمَغْصُوْبُ مِمَّا جَرَتِ الْعَادَةُ بِإِجَارَتِهِ: لَزِمَ الغَاصِبَ أُجْرَةُ مِثْلِهِ مُدَّةَ بَقَائِهِ بِيَدِه، استَوْفَى المَنَافِعَ أَوْ تَرَكَها تَذْهَبُ(٢).

---

(١) قوله: (وَيَسْتَرْجِعُ الْغَاصِبُ مَا أَدَّاهُ بَدَلًا عَنْهُ) أي: عَنِ العَصِيرِ، فمَا أدَّاهُ أوَّلًا قَبلَ أن يَرُدَّ الخَلَّ وأرشَ النَّقصِ يَسترجِعُهُ.

قال «ش منتهى»[١]: كمَا لو أدَّى قِيمَةَ الآبِقِ، ثم قَدَرَ عليه ورَدَّه لِرَبِّه. «ب».

(٢) وإن تَلِفَ المَغْصُوبُ، فعليهِ أُجْرَتُه إلى وَقْتِ تَلَفِهِ؛ لأنَّه بعدَ التَّلَفِ لم تَبْقَ له مَنْفَعَةٌ. انتهى من صلب (الشرح)[٢]. «ن».



---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٩٧).

[٢] «الشرح الكبير» (١٥/٢٨٠).

(فَصْلٌ)

(وَتصَرُّفَاتُ الْغَاصِبِ الحُكْمِيَّةُ[(١)])، أيْ: الَّتِي لَهَا حُكْمٌ[(٢)]، مِنْ صِحَّةٍ وَفَسَادٍ[(٣)]، كَالْحَجِّ[(٤)] والطَّهَارَةِ وَنَحْوِهِمَا، وَالْبَيْعِ وَالإِجَارَةِ

---

(١) أخرَجَ بـ«الحُكمِيَّةُ»: غَيرَهَا، كالإتلافِ، والأَكلِ، ونَحوِهِ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

(٢) قوله: (الَّتِي لَهَا حُكْمٌ)، كعِبَادَةٍ، كاستِجمَارٍ بنَحوِ حَجَرٍ مَغصُوبٍ، ووُضُوءٍ وغُسْلٍ وتَيَمُّمٍ بمَغصُوبٍ، وصَلاةٍ في ثَوبٍ أو بُقعَةٍ مَغصُوبَةٍ، وإخرَاجِ زكاةٍ مِن مَغصُوبٍ، أو حَجٍّ بِهِ، ونحوِه. بخِلافِ نحوِ صَومٍ، وذِكْرٍ، واعتِقَادٍ، فلا مَدخَلَ لها فيه. (شرح منتهى)[٢]. «ل».

(٣) قوله: (الَّتِي لَهَا حُكْمٌ، مِنْ صِحَّةٍ وَفَسَادٍ) بخِلَافِ الإتلافِ، واستِعمَالٍ، كلُبْسٍ ونَحوِه، كاستِخدَامٍ وذَبحٍ، ولا يَحرُمُ المَذبُوحُ بِذلِكَ. «ل». بخِلَافِ أكلٍ ونَحوِهِ، فَلَيسَ لَهُ صِحَّةٌ ولا فَسَادٌ. «ل».

(٤) ومِنهُ حَجٌّ مِن المالِ المغصُوبِ، وسائِرُ العِباداتِ الَّتِي تتعلَّقُ بِالمَغصُوبِ، إذا فعَلَهَا عالِمًا ذاكِرًا، كما تَقدَّمَ فِي «الصَّلاةِ»، كالصَّلاةِ في ثَوبٍ مَغصُوبٍ... إلخ. (شرح إقناع)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٩٩).

[٣] «كشاف القناع» (٩/٢٩٤).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

وَالنِّكَاحِ[(١)] وَنَحْوِهَا: **(بَاطِلَةٌ)**؛ لِعَدَمِ إِذْنِ الْمَالِكِ. وَإِنِ اتَّجَرَ[(٢)] بِالْمَغْصُوْبِ[(٣)]: فَالرِّبْحُ لِمَالِكِهِ[(٤)].

(وَالْقَوْلُ فِيْ قِيْمَةِ التَّالِفِ): قَوْلُ الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ غَارِمٌ، **(أَوْ قَدْرِهِ)**، أَيْ: قَدْرِ الْمَغْصُوْبِ، **(أَوْ صِفَتِهِ)**؛ بِأَنْ قَالَ: غَصَبْتَنِي عَبْدًا كَاتِبًا. وَقَالَ

---

(١) كَأن أنكَحَ الأَمَةَ المَغصُوبَةَ، ونَحوَها، فَيَحرُمُ ولا يَصِحُّ.
وتحرُمُ غَيرُ الحُكميَّةِ: كَإِتلافٍ، واستِعمَالٍ، كأَكلٍ ولُبسٍ ونَحوِه. (ق)[١]. «ك».

(٢) قوله: **(وَإِنِ اتَّجَرَ... إلخ)** مُقتَضَاهُ: أَنَّهُ إذا اشتَرَى في ذِمَّتِهِ ونَقَدَ الثَّمَنَ مِنَ المَغصُوبِ، ولَو بِغَيرِ نِيَّةِ نَقدِهِ: أَنَّ الحُكمَ كذلِكَ، كمَا مَشَى عليه في «الإقناع».
وقيَّدَهُ في «المنتهى» بِمَا إذا نَوَى نَقدَ الثَّمَنِ مِنَ المَغصُوبِ، فمُقتَضَاهُ: أَنَّ المِلكَ والرِّبحَ إذَا لَم يَنوِ نقدَ الثَّمَنِ مِنَ المَغصُوبِ: للغَاصِبِ. (خطه). «ل».

(٣) وإن اتَّجَرَ بِعَينٍ مَغصُوبَةٍ، فالرِّبحُ والسِّلَعُ المشتَرَاةُ للمَالِكِ. (ق)[١]. «ك».

(٤) قوله: **(فَالرِّبْحُ لِمَالِكِهِ)** قالَ ابنُ نَصرِ الله: هذِهِ مُشكِلَةٌ جِدًّا علَى المَذهَبِ؛ لأَنَّ تَصرُّفَاتِ الغَاصِبِ غَيرُ صَحِيحَةٍ، فَكَيفَ يَملِكُ المَالِكُ رِبحَهُ؟ ونُصُوصُ أحمَدَ مُتَّفِقَةٌ على أنَّ الرِّبحَ للمَالِكِ. فخَرَّجَ الأَصحَابُ

---

[١] «الإقناع» (٣٥٣/٢).

الْغَاصِبُ: لَمْ يَكُنْ كَاتِبًا: (قَوْلُهُ)، أيْ: قَوْلُ الْغَاصِبِ؛ لِمَا تَقَدَّمَ.

(وَ) الْقَوْلُ (فِيْ رَدِّهِ، أَوْ تَعَيُّبِهِ)؛ بِأَنْ قَالَ الْغَاصِبُ: كَانَتْ فِيهِ إِصْبَعٌ زَائِدَةٌ، أَوْ نَحْوُهَا. وَأَنْكَرَهُ مَالِكُهُ: (قَوْلُ رَبِّهِ)؛ لِأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الرَّدِّ وَالْعَيْبِ.

وَإِنْ شَاهَدَتِ البَيِّنَةُ المَغْصُوْبَ مَعِيْبًا(١)، وَقَالَ الْغَاصِبُ: كَانَ مَعِيْبًا

علَى ذلِكَ وُجُوهًا كُلُّهَا ضَعِيفَةٌ.

فبنَاهُ ابنُ عَقيلٍ علَى صِحَّةِ تَصرُّفِ الغَاصِبِ، وتَوَقُّفِهِ علَى الإجازَةِ. وتَبِعَهُ في «المغني».

وبَنَاهُ في «التَّلخيص» على أنَّهَا صَحِيحَةٌ لا تَتوَقَّفُ علَى الإجازَةِ؛ لأنَّ ضَرَرَ الغَصبِ يَطُولُ بِطُولِ الزَّمَانِ، فيَشُقُّ اعتبارُهُ.

وحمَلَهُ القاضِي علَى أنَّ الغَاصِبَ اشتَرَى في ذِمَّتِهِ، ثُمَّ نَقدَ فِيهِ دَرَاهِمَ الغَصبِ.

وصَرَّحَ بذلِكَ في رِوَايَةِ المَرُّوذِيِّ، فيُحمَلُ مُطلَقُ كلامِهِ علَى مُقَيَّدِهِ.

وحَمَلَهُ شَيخُنَا في فوائد «القواعد» لابنِ رَجَبٍ: علَى أنَّ النُّقُودَ لا تَتعيَّنُ بالتَّعيينِ، كَمَا لَوِ اشتَرَى في ذمَّتِهِ. انتهى. (ح إقناع)[١]. «أ».

إذا كانَ عِندَه مَالٌ فِيهِ شُبهَةٌ، وأرادَ التَّخَلُّصَ مِنها، فاشترَى بِذِمَّتِهِ، فإذَا نَقَدَهَا بعدَ ذلِكَ مِن مالِ الشُّبهةِ، سَلِمَ، ولا يَشتَرِي بِعَينِ المُشتَبِهِ. قالهُ القَاضِي، وابنُ عقِيلٍ، وابنُ حَمدَانَ. «ن».

(١) قوله: (وَإِنْ شَاهَدَتِ البَيِّنَةُ... إلَخ) أي: رَأَتهُ مَعِيبًا وهُوَ عِندَ الغَاصِبِ. «ل».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٦٤٩/٢).

وَقْتَ غَصْبِهِ. وَقَالَ الْمَالِكُ: تَعَيَّبَ عِنْدَكَ. قُدِّمَ قَوْلُ الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّهُ غَارِمٌ.

(وَإِنْ جَهِلَ) غَاصِبٌ **(رَبَّهُ)** أَيْ: رَبَّ الْمَغْصُوبِ: سَلَّمَهُ إِلَى الْحَاكِمِ(١)، فَبَرِئَ مِنْ عُهْدَتِهِ(٢). وَيَلْزَمُهُ(٣) تَسَلُّمُهُ. أَوْ **(تَصَدَّقَ بِهِ(٤) عَنْهُ مَضْمُوْنًا)**، أَيْ: بِنِيَّةِ ضَمَانِهِ إِنْ جَاءَ رَبُّهُ(٥). فَإِذَا تَصَدَّقَ بِهِ: كَانَ ثَوَابُهُ

مَعنَاهُ: أَنَّها لَو لَم تُشَاهِدْهُ مُتَعَيِّبًا عندَ الغَاصِبِ، لَم يُقبَل قَولُهُ، فلمَّا شَاهَدَت قُبِلَ. (تقرير ط ن)[١]. «و».

(١) حَاكِمٍ أَهْلٍ. «ل».
إِنْ كانَ الحَاكِمُ أمينًا. (عثمان)[٢]. «ب».

(٢) قوله: **(فَبَرِئَ مِنْ عُهْدَتِهِ)** دُنيا وأُخرَى. فلَيسَ لِرَبِّهِ مُطالَبَةُ الغَاصِبِ، إنْ ظَهَرَ بَعدَ ذلِكَ. «ل».
وأمَّا إذا تَصدَّقَ بِهِ، فَهُوَ مَضمُونٌ عليهِ. (خطه). «أ».

(٣) قوله: **(وَيَلْزَمُهُ)** أي: الحَاكِمَ. «ب».

(٤) علَى فُقرَاءِ مَكانِهِ، أي: مَكَانِ الغَصْبِ إنْ عَرَفَهُ؛ لِأَنَّهُ أقرَبُ إلى وُصُولِ المَالِ إلَيهِ، إن كَانَ مَوجُودًا، أو إلَى وَرَثَتِهِ، ويُرَاعِي الفُقرَاءَ؛ لِأَنَّهَا صَدَقَةٌ. (منه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٥) ولا يَنقُضُ المَالِكُ تَصرُّفَ المُتَصَدِّقِ؛ لِثُبُوتِ الوِلَايَةِ لَهُ شَرعًا للحَاجَةِ،

---

[١] من تقريرات أبا بطين.
[٢] انظر: «هداية الراغب» (٧٣/٣).
[٣] من «كشاف القناع» (٢٩٨/٩).
[٤] أي: من خط صالح الشثري.

لِرَبِّهِ، وَسَقَطَ عَنْهُ إِثْمُ الغَصْبِ(١).

وكَذَا: حُكْمُ رَهْنٍ(٢)، وَوَدِيْعَةٍ(٣) وَنَحْوِهَا(٤)، إِذَا جَهِلَ رَبَّهَا(٥).

كمَنْ ماتَ، ولا وَلِيَّ لَهُ، ولا حاكِمَ. (عثمان)[١]. «ب».

(١) مَعَ تَوبَتِهِ. «ب».

ولَوْ نَوَى جَحْدَ ما بِيَدِهِ مِنْ ذلِكَ، أوْ حقٍّ عليْهِ، فِي حَيَاةِ ربِّهِ، فَثَوَابُهُ لهُ، وإِلَّا فَلِوَرثتِهِ، نصًّا.

ولوْ نَدِمَ، وَرَدَّ ما غَصَبَهُ على الْوَرثَةِ، بَرِئَ مِنْ إِثْمِهِ، لا مِنْ إِثْمِ الْغَصْبِ.

ولَوْ رَدَّهُ وَارثُ الغَاصِبِ، فلِمغْصُوبٍ مِنْهُ مُطالبَتُهُ فِي الْآخِرةِ. نصَّ عَلَيهِمَا. (تنقيح)[٢]. «ك».

(٢) قوله: (وكَذَا: حُكْمُ رَهْنٍ... إلخ) يَعني: أَنَّهُ يَبرَأُ بِدَفعِهَا للحَاكِمِ الأَهلِ دُنيَا وأُخرَى، أو يَتصَدَّقُ بها بِنِيَّةِ الضَّمَانِ. «ل».

(٣) وسَائِرُ الأمانَاتِ والأَموَالِ المُحرَّمَةِ. «ك».

(٤) كَعَينٍ مُؤجَّرَةٍ أو مُعَارَةٍ. «ل».

(٥) قوله: (جَهِلَ رَبَّهَا) وكذَا لو عَرَفَهُم، لكِنَّهُم فُقِدُوا، ولا وَارِثَ لَهُم.

ونَقَلَ الأَثرَمُ وغَيرُهُ: أو عَلِمَهُ لكِنَّهُ يَشُقُّ دَفعُهُ إليهِ، وهُوَ يَسيرٌ كَحبَّةٍ.

والمَذهَبُ: لا يتصدَّقُ بِهَا إذًا. قالهُ في «الإنصاف»[٣].

ولا يَنقُضُ المَالِكُ تَصرُّفَ المُتصَدِّقِ؛ لثُبوتِ الوِلايَةِ لَهُ شَرعًا للحَاجَةِ، كَمَنْ ماتَ، ولا وَلِيَّ لَهُ، ولا حاكِمَ. (عثمان)[٤]. «ك».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٢٠٤).

[٢] «التنقيح» ص (٢٨٧).

[٣] انظر: «إرشاد أولي النهى» ص(٨٨٠).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٢٠٤).

وَلَيسَ لِمَن هِيَ عِنْدَهُ أَخْذُ شَيءٍ مِنْهَا، وَلَو كَانَ فَقِيْرًا(١).

فإن عَرَفَ أربَابَها، فأَجَازُوا الصَّدَقَةَ بها، فالثَّوَابُ لَهُم، وإلَّا فَلِغَارِمٍ.
ويَتَصَدَّقُ بِدُيُونٍ علَيهِ جَهِلَ أربَابَها بِبَلَدِهِ، نصًّا. (من الغاية)[١]. «ب».
«فَائِدَةٌ»: إِذَا غَصبَ مَالًا، وتَعذَّرَ عَليهِ رَدُّهُ، تَعيَّنَ علَيهِ ردُّهُ إِلى وارِثِهِ، فإن مَاتَ الوَارِثُ ردَّهُ إِلى وارِثِهِ، وهَلُمَّ جرًّا.
فإن لَم يَرُدَّهُ إِلى ربِّهِ، أو وارِثِهِ، فهَل تَكُونُ المُطالبَةُ بِهِ فِي الآخِرةِ لِلمَورُوثِ، أو لِلوَارِثِ؟. فِيهِ قَولانِ لِلفُقهاءِ.
فإن كانَ قَد رَبِحَ فِيهِ بِنَفسِهِ، فَقِيل: لِلمالِكِ الرِّبحُ كُلُّهُ، وهُو قولُ الشَّافِعِيِّ، وظاهِرُ مذهَبِ أحمَد.
وقِيلَ: كُلُّهُ لِلغَاصِبِ، وهُو مذهبُ مالِكٍ، وأبِي حنِيفَةَ.
وفِيها قَولٌ ثالِثٌ: أَنَّهُما شَرِيكانِ فِي الرِّبحِ، وهُو رِوايةٌ عن أحمَدَ، واختِيارُ شَيخِنا، وهُو أصحُّ الأقوالِ، فتُضَمُّ حِصَّةُ المَالِكِ مِن الرِّبحِ إِلى أصلِ المَالِ، ويُتَصدَّقُ بِذلِك.
وهكذا لو غُصِبَت ناقَةٌ أو شاةٌ، فنَتَجَت أولادًا، فَقِيلَ: أولادُها لِلمالِكِ كُلُّها. فإن ماتَت أو شَيءٌ مِن النِّتَاجِ، رُدَّ أولادُهَا وقِيمَةُ الأُمِّ، وما مَاتَ مِن النِّتاجِ. وهذا مذهبُ الشَّافِعِيِّ، وأحمَدَ فِي المشهُورِ عِندَ أصحابِهِ. انتهى من (المدارج)[٢] لابن القيم رحمه الله. «ع».
(١) وأفتَى الشَّيخُ تقيُّ الدِّينِ بِجَوازِهِ للغاصِبِ إذا تابَ[٣]. «س».

---

[١] «غاية المنتهى» (٧٧٧/١).
[٢] «مدارج السالكين» (٣٩٥/١).
[٣] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٢٧٧/٦).

(وَمَنْ أَتْلَفَ) لِغَيْرِهِ مَالًا (مُحْتَرَمًا(١)) بِغَيْرِ إِذْنِ رَبِّهِ: ضَمِنَهُ(٢)؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَهُ عَلَيْهِ(٣).

وفي «فتاوى ابن حجر الهيتمي الشافعي»[١]: يَدفَعُهُ إلى الإِمَامِ إن كانَ عادِلًا، أو لَهُ نائِبٌ كذلِك، وإلَّا سَلَّمَهُ لِرجُلٍ عالِمٍ مَعرُوفٍ مَوثُوقٍ بِهِ، وأعلَمَهُ بِالحَالِ لِيَصرِفَهُ فِي مصَارِفِهِ، ولِلعَالِمِ أن يَصرِفَهُ إليهِ إن كَانَ مِمَّن يَجُوزُ الصَّرفُ إلَيهِ. ولَهُ هُو أن يَصرِفَهُ مِن نَفسِهِ لِنَفسِهِ إن كانَ بِهذِهِ الصِّفةِ، وهُو عالِمٌ بِالأحكَامِ الشَّرعِيَّةِ. انتهى. «ع».

(١) أي: غَيرَ صَائِلٍ، وأمَّا إن صَالَ زَالَت حُرمَتُهُ. «ل».

(٢) ولَو خَطَأً أو سَهوًا. (إقناع)[٢]. «أ».

سِوَى إتلافِ حربِيٍّ مالَ مُسلِمٍ. وغَيرِ المُحتَرَمِ، كَمَالِ حَربِيٍّ وصائِلٍ ورَقِيقٍ، حَالَ قطعِهِ الطَّرِيقَ، ونَحوِهِم، لا يَضمَنُهُ.

وإن أُكرِهَ علَى إتلافِهِ، فأتلَفَهُ، ضَمِنَهُ مُكرِهُهُ. (تنقيح)[٣]. «ك».

(٣) والسَّفِينَةُ المُشرِفَةُ على غَرَقٍ: يَجِبُ إلقَاءُ ما يُظَنُّ بِهِ نَجاةٌ. فإن تَقَاعَدُوا: أَثِمُوا، ولا ضمَانَ. ولو أَلقَى مَتَاعَه ومَتَاعَ غَيرِهِ: فلا ضمَانَ. ومَن امتنَعَ مِن إلقَاءِ متَاعِهِ: أُلقِيَ، وضَمِنَه مُلْقٍ. (ش منتهى)[٤].

ومَعنَى كَلامِ الحَارِثِي: لا ضَمَانَ. وصوَّبَهُ في «الإنصاف»[٥]. «م».

---

[١] «الفتاوى الفقهية الكبرى» (٣٥٧/٤).

[٢] «الإقناع» (٣٥٤/٢).

[٣] «التنقيح» ص(٢٨٧).

[٤] «شرح المنتهى» (١٢٤/٤).

[٥] انظر: «الإنصاف» (٣٥٠/١٥).

(أَوْ فَتَحَ قَفَصًا[(١)]**)** عَنْ طَائِرٍ فَطَارَ: ضَمِنَهُ. **(أَوْ** فَتَحَ **(بَابًا)** فَضَاعَ مَا كَانَ مُغْلَقًا عَلَيْهِ بِسَبَبِه، **(أَوْ حَلَّ وِكَاءَ)** زِقٍّ مَائِعٍ، أوْ جَامِدٍ فَأَذَابَتْهُ الشَّمْسُ، أَوْ أَلْقَتْهُ رِيْحٌ فَانْدَفَقَ: ضَمِنَهُ[(٢)].

(أَوْ) حَلَّ **(رِبَاطًا)** عَنْ فَرَسٍ، **(أَوْ)** حَلَّ **(قَيْدًا)** عَنْ مُقَيَّدٍ **(فَذَهَبَ مَا فِيْهِ**[(٣)]**)**، ....

---

(١) ولو لم يَقصِد...[١].
وَفِي «الْإِقْنَاعِ»[٢]: إنْ فَتَحَ بابًا فَنَهَبَ الغَيْرُ مالَهُ، أو سَرَقَهُ، ضَمِنَ، والقَرارُ على الآخِذِ. «م».

(٢) «فائِدَةٌ»: وإن أتلفَ وَثِيقَةً بِمَالٍ لا يَثبُتُ المالُ إلَّا بِها، وتَعذَّرَ ثُبُوتُهُ، ضَمِنَهُ مُتلِفُها-قُلتُ[٣]: قالَ في «الإنصاف»[٤]: وهو الصَّوَابُ-؛ لِأَنَّهُ تَسَبَّب فِي إضاعتِهِ.
لا إنْ دَفَعَ إنسَانٌ مِفتَاحًا إِلَى لِصٍّ، فَسَرَقَ اللِّصُّ ما فِي الدَّارِ المَدفُوعِ مِفتَاحُها إِلَيهِ، فَالضَّمَانُ على اللِّصِّ دُونَ الدَّافِعِ؛ لِأَنَّ اللِّصَّ مُبَاشِرٌ والدَّافِعَ مُتَسَبِّبٌ، وإِحالَةُ الحُكمِ على المُبَاشِرِ أولَى مِنَ المُتَسبِّبِ. (شرح إقناع)[٥]. «ب».

(٣) أي: في البَابِ والزِّقِّ... إلخ. «ل».

---

[١] كلمة غير واضحة في الأصل.
[٢] «الإقناع» (٢/٣٥٥).
[٣] القائل: هو حمد بن عتيق.
[٤] «الإنصاف» (١٥/٢٩٨).
[٥] «كشاف القناع» (٩/٣٠٧).

أَوْ أَتْلَفَ) مَا فِيهِ (شَيْئًا[١] وَنَحْوَهُ) أَيْ: نَحْوَ مَا ذُكِرَ: (ضَمِنَهُ)؛ لِأَنَّهُ تَلِفَ بِسَبَبِ فِعْلِهِ[٢].

(وَإِنْ رَبَطَ دَابَّةً بِطَرِيْقٍ ضَيِّقٍ[٣]، فَعَثَرَ بِهِ إِنْسَانٌ)، أو أَتْلَفَتْ شَيْئًا: (ضَمِنَ)؛ لِتَعَدِّيْهِ بِالرَّبطِ.

---

(١) قوله: (أَوْ أَتْلَفَ مَا فِيهِ شَيْئًا) «ما» اسمُ مَوصُولٍ فاعِلُ «أتلفَ». و«شيئا» مَفعُولٌ بِهِ. «ع».

أي: أتلفَ المُقيَّدُ، أو المَربُوطُ، أو نَحوُهُ، شَيئًا، ضَمِنَ. (تقرير ط ن). «و».

أي: أتلفَ الطَّائِرُ أو الفَرَسُ شَيئًا، ضَمِنَ؛ لأنَّهُ تَسبَّبَ بذلِكَ، كما أشارَ إليهِ في «المنتهى» و«شرحه». (من حاشية أصلها)[١]. «جـ».

(٢) ولَو ضَرَبَ إنسَانٌ يَدَ آخَرَ وفِيها دِينَارٌ، فضَاعَ، ضَمِنهُ؛ لِتَسَبُّبِهِ فِي إضاعَتِهِ. (منه)[٢]. «ن».

(٣) قوله: (بِطَرِيْقٍ ضَيِّقٍ) فإنْ كانَ واسِعًا، ضَمِنَ في إحدَى الرِّوايَتَينِ. والثَّانِيَةُ: لا يَضمَنُ. (شرح)[٣]. «ن».

لَم يُقَيِّدهُ الأَكثَرُ بالضَّيِّقِ. «ب».

والمَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ: ولو لَم يَكُن ضَيِّقًا. «ل».

هذا القَولُ[٤] رِوَايَةٌ ذَكرَهَا في «الإنصاف»، وقَيَّدَهُ بمَا إذا لَم تَكُن يَدُهُ

---

[١] المراد بأصلها: نسختنا «ح».

[٢] «كشاف القناع» (٩/٣٠٥).

[٣] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٩١).

[٤] أي: المشهور من المذهب.

وَمِثْلُهُ: لَوْ تَرَكَ فِيْ الطَّرِيْقِ طِيْنًا، أَوْ خَشَبَةً، أَوْ حَجَرًا، أَوْ كِيْسَ دَرَاهِمَ، أَوْ أَسْنَدَ خَشَبَةً إِلَى حَائِطٍ(١).

(كَ) مَا يَضْمَنُ مُقْتَنِي(٢) ....

عَلَيهَا، أعني: إذَا كانَ الطَّرِيقُ واسِعًا ولَم تَكُن يَدُ صَاحِبِ الدَّابَّةِ عَلَيهَا. وفي «الإقناع»، و«المنتهى»[١]: يَضمَنُ ولو كَانَ الطَّرِيقُ واسِعًا، سَواءٌ كانَت يَدُ رَبِّها عَلَيهَا أوْ لا. قاله في «الإقناع».

قال في «القواعد»[٢]: هذَا المَنصُوصُ، وكذَا لَو أوقَفَ الدَّابَّةَ في الطَّرِيقِ. (خطه). «أ».

(١) «فائِدَةٌ»: قالَ في «المنتهى»: ويَضمَنُ مُغْرٍ ما أَخَذَهُ ظالمٌ بإغرَائِهِ، ودَلالَتِهِ.

قال في «ح»[٣] كقَولِهِ: خُذْ مِن مالِهِ، فإنَّهُ كذَا وكذَا.

والدَّالُّ: هو مَن يَقُولُ: مَالُهُ بِمَحَلِّ كذَا.

ومِثلُهُ: مَن شكَى إنسَانًا لظالِمٍ، فأغرَمَهُ شَيئًا لحاكِمٍ سِياسِيٍّ[٤]، كما أفتَى بهِ الشَّيخُ شِهابُ الدين ابنُ النَّجَّارِ والِدُ المُصنِّفِ. «ب».

(٢) وعُلِمَ مِنهُ: أنَّهُ لَو كَلبٌ في بيتِه مِن غَيرِ اقتِنَائِهِ، ولا اختِيَارِه، فأفسَدَ شَيئًا، لَم يَضمَنْهُ صاحِبُ البَيتِ؛ لأنَّ الإفسَادَ بِغَيرِ سَبَبِهِ. (ش م)[٥]. «ب».

---

[١] انظر: «الإقناع» (٢/٣٥٦)، «شرح المنتهى» (٤/١٠٨).

[٢] «القواعد» ص(٢٣٠).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٢٠٨).

[٤] في الأصل: «ساشي».

[٥] «شرح المنتهى» (٤/١٠٩).

(الكَلْبِ العَقُورِ(١) لِمَنْ دَخَلَ بَيْتَهُ(٢) بِإِذْنِهِ(٣)، أَوْ عَقَرَهُ خَارِجَ مَنْزِلِهِ)؛ لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِاقْتِنَائِهِ. فَإِنْ دَخَلَ مَنْزِلَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ: لَمْ يَضْمَنْهُ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِالدُّخُوْلِ.

وَإِنْ أَتْلَفَ الْعَقُوْرُ شَيْئًا بِغَيْرِ الْعَقْرِ، كَمَا لَوْ وَلَغَ أَوْ بَالَ فِي إِنَاءِ إِنْسَانٍ: فَلَا ضَمَانَ؛ لِأَنَّ هذَا لَا يَخْتَصُّ العَقُورَ.

وَحُكْمُ أَسَدٍ(٤)، وَنَمِرٍ، وَذِئْبٍ، وَهِرٍّ، تَأْكُلُ الطُّيورَ، وَتَقلِبُ القُدُوْرَ فِيْ العَادَةِ: حُكْمُ كَلْبٍ عَقُوْرٍ(٥).

---

(١) قال في «م»: أو لا يُقتَنَى. قــالَ في «الحاشيــة»: كَغَيرِ الثَّلاثَــةِ[١]. «ن».

(٢) ولَم يُنبِّهْهُ علَى الكَلبِ. (ع ث)[٢]. «ك».

(٣) وقيَّدَ عُثمَانُ الضَّمَانَ في هَذِهِ بِمَا إذا لم يُنَبِّهْهُ علَى الكَلبِ. فعَلَيهِ: لو أخبَرَهُ بالكَلبِ لَم يَضمَن. ذَكَرَهُ في «شرح العمدة»[٣]، فليُتَأَمَّل. «ب».

(٤) قوله: **(وَحُكْمُ أَسَدٍ... إلخ)** أي: يَضمَنُ صاحِبُ المَذكُورَاتِ ما أتلَفَت. «ن».

(٥) يَعنِي: أنَّ مُقتَنِيهِ يَضمَنُ ما أتلَفَهُ، داخِلَ مَنزِلِهُ بإذنِهِ، أو خَارِجَ المَنزِلِ. لا إنْ وَلَغَ أو بَالَ. «ل».

قالَ المُنَقِّحُ: وعلَى قِيَاسِ ذلِكَ: الكَبشُ المُعَلَّمُ النِّطَاحَ. «ك».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٢٠٩).

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٠٩).

[٣] «هداية الراغب» (٣/٧٤).

وَلَهُ قَتْلُ هِرٍّ بِأَكْلِ لَحْمٍ وَنَحْوِهِ(١)، وَالفَوَاسِقِ(٢).

وَإِنْ حَفَرَ فِي فِنَائِهِ(٣) بِئْرًا لِنَفْسِهِ: ضَمِنَ مَا تَلِفَ بِهَا(٤). وَإِنْ حَفَرَها لِنَفْعِ الْمُسْلِمِينَ بِلَا ضَرَرٍ فِي سَابِلَةٍ(٥): لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهَا؛ لِأَنَّهُ مُحْسِنٌ.

«فائِدَةٌ»: مَنِ اقْتَنَى حَمَامًا، أو غَيرَه مِن الطَّيرِ، فأرْسَلَه نَهارًا، فَلَقَطَ حَبًّا، لم يَضْمَنْه؛ لأنَّه كَالبَهِيمَةِ، والعادَةُ إرْسالُهُ. قاله في «المغني».

قالَ الحَارِثيُّ: لَو أرسَلَ طائِرًا فَأفسَدَ، أو لَقَطَ حَبًّا، فلَا ضَمَانَ. واقتَصَرَ عليهِ في «الإنصاف».

قال في «الإقناع»: ضَمِنَ. (ح م ص على المنتهى)[١]. «د».

(١) قوله: (وَنَحْوِهِ) أي: نَحوِ اللَّحْمِ، كَخُبزٍ.

وقَيَّدَه ابنُ عَقيلٍ، ونَصرةُ الحارِثيُّ بِحِينِ أكلِهَا اللَّحمِ ونَحوِهِ فَقَط؛ إلحَاقًا لَهَا بالصَّائِلِ. (ح ع م)[٢]. «ك».

(٢) أي: تُقتَلُ الفَواسِقُ مُطلَقًا. «ل».

(٣) الفِنَاءُ: ما كَانَ خارِجًا عَنِ الدَّارِ قَرِيبًا مِنهَا. «ك».

(٤) وقال الشَّيخُ[٣]: مَن لم يَسُدَّ بِئْرَه سَدًّا يَمْنَعُ مِنَ الضَّرَرِ[٤]، ضَمِنَ ما تَلِفَ بها. «ن».

(٥) قال في «القاموس»[٥]: والسَّابِلَةُ مِنَ الطُّرُقِ: المَسلُوكَةُ. «ك».

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٨٧).

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢١٠).

[٣] مراده: تَقِيُّ الدِّينِ.

[٤] في الأصل: «العطب» والتصويب من «الإنصاف» (١٥/٣١١).

[٥] «القاموس المحيط» (ص١٠١٢).

وَإِنْ مَالَ حَائِطُهُ، وَلَمْ يَهْدِمْهُ حَتَّى أَتْلَفَ شَيْئًا: لَمْ يَضْمَنْهُ(١)؛ لِأَنَّ

---

(١) قوله: (**وَإِنْ مَالَ حَائِطُهُ... إلخ**) ولو طُولِبَ بِنقضِهِ، في أشهَرِ الرِّوَايَتَين. (تقرير)[١]. «ل».

وعَنهُ: إن طُولِبَ بِنقضِهِ، وأُشهِدَ علَيهِ، فلَم يَفعَل، ضَمِنَ. واختَارَهُ جماعَةٌ. قالَ الموفَّقُ والشَّارِحُ: والتَّفرِيعُ علَيه. (إقناع)[٢].

والمُطَالَبَةُ بِهِ مِن كُلِّ مُسلِمٍ وذِمِّيٍّ إذا كَانَ مَيلُهُ إِلَى الطَّرِيقِ، كمَا لَو مَالَ إلى مِلكِ جَماعَةٍ فَطَالَبَ واحِدٌ مِنهُم، ولِكُلٍّ مِنهُم المطَالَبَةُ.

وقيلَ: يَضمَنُ مُطلَقًا، اختَارَهُ ابنُ عَقيلٍ، وقوَّاهُ الحَارِثيُّ. «ك».

وفيه وَجهٌ: عَليهِ الضَّمانُ. وهو قولُ ابنِ أبي لَيلَى، وأَبِي ثَوْرٍ، وإسحاقَ؛ لأنَّه مُتعَدٍّ بتَرْكِه مائِلًا، فَضَمِنَ ما تَلِفَ بِهِ، كمَا لو بَناهُ مائِلًا إلى ذلِكَ ابْتِداءً. (مغني)[٣]. «س».

قوله: (**وَإِنْ مَالَ حَائِطُهُ... إلخ**) ونحوُهُ قَولُ الحَسَنِ والنَّخَعِيِّ.

وقيلَ: يَضمَنُ، وهُوَ قَولُ ابنِ أبي لَيلَى، وإسحَاقَ.

فإن طُولِبَ بِنقضِهِ فَلَم يَفعَل، فقَد تَوقَّفَ أحمَدُ.

ومذهَبُ مالِكٍ: يَضمَنُ.

وقالَ أبو حَنيفَة: القِيَاسُ: أن لا يَضمَنَ. (شرح)[٤]. (من خطه)[٥]. «ن».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «الإقناع» (٢/٣٥٨).

[٣] «المغني» (١٢/٩٥).

[٤] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٩١).

[٥] أي: صالح الشثري.

المَيْلَ حَادِثٌ، وَالْسُّقُوطَ بِغَيْرِ فِعْلِهِ(١).

(وَمَا أَتْلَفَتْ البَهِيْمَةُ(٢) مِنَ الزَّرْعِ) ....

---

(١) وإن بناهُ مائِلًا إلى الطَّرِيقِ، أو إلى مِلكِ الغيرِ بِغَيرِ إذنِهِ، ضَمِنَ ما تَلِفَ بِهِ، ولو لم يُطالِبْ بِنَقضِهِ. (إقناع وشرحه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

وإن أحدَثَ بِركَةً لِلماءِ، أو كَنِيفًا، أو مُستَحَمًّا، فنَزَّ إلَى جِدَارِ جارِهِ، فَأَوهَاهُ وهَدَمَهُ، ضَمِنهُ؛ لِأنَّ هذِهِ الأسبَابَ تَتعَدَّى. ذكَرَ ذلِكَ فِي «الفُصُولِ»، و«التَّلخِيصِ»، قَالَا: ولِلجارِ مَنعُهُ من ذلك إلَّا أن يَبنِيَ حاجِزًا مُحكَمًا يَمنَعُ النَّزَّ إلَى جِدَارِ جارِهِ. زَادَ ابنُ عَقيلٍ: أو يَبعُدُ بِحَيثُ لا يَتعدَّى النَّزُّ إلَى جِدَارِ جَارِهِ.

وقَالَا أيضًا: الدَّقُّ الَّذِي يَهُدُّ الجِدارَ مَضمُونُ السِّرَايةِ؛ لِأَنَّهُ عُدوَانٌ مَحْضٌ. انتهى من (شرح الدليل)[٣]. «س».

(٢) قوله: **(وَمَا أَتْلَفَتْ البَهِيْمَةُ)** مُرَادُهُ: غَيرُ الضَّارِيَةِ، أمَّا الضَّارِيَةُ فَيَضمَنُ صَاحِبُها مُطلَقًا، لَيلًا أو نَهارًا. «ل».

وأمَّا البَهِيمَةُ المَغصُوبَةُ، فَيَضمَنُ غاصِبُها لَيلًا ونَهَارًا.

وكذلِكَ العَبدُ، إذا جَنَى عِندَ مَن غَصَبَهُ، ضَمِنَ ما جَنَى.

وجِنايَةُ المَغصُوبِ علَى غاصِبِهِ أو مالِهِ، هَدَرٌ، إلَّا في قَوَدٍ. (شرح إقناع)[٤]. «ع».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٣١٨).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «شرح الدليل للمقدسي» (٢/٤٨٥).

[٤] انظر: «كشاف القناع» (٩/٢٥٩).

وَالشَّجَرِ، وَغَيْرِهِمَا(١) (**لَيْلًا: ضَمِنَهُ صَاحِبُها**(٢)، **وَعَكْسُهُ: النَّهَارُ**(٣))؛ لِمَا رَوَى مالكٌ[١]، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ حَرَامِ بنِ سَعْدٍ: أَنَّ نَاقَةً للبَرَاءِ دَخَلَت حَائِطَ قَومٍ، فَأَفْسَدَتْ، فقَضَى رَسُوْلُ اللَّهِ ﷺ: أَنَّ عَلَى أَهْلِ

---

(١) كثَوبٍ خرَقَتهُ ومَضَغَتْهُ. «ك».

فإن أتلفَت غَيرَ الزَّرعِ والشَّجَرِ، لم يَضمَن، لَيْلًا كانَ أو نهارًا. وحُكِيَ عَن شُرَيحٍ أنَّهُ قَضَى في شَاةٍ وَقَعَت في غَزْلِ حَائِكٍ لَيْلًا، بالضَّمَانِ. (شرح)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (**ضَمِنَهُ صَاحِبُها**) وأَطلَق في الضَّمَانِ، معَ أنَّهُ مُقيَّدٌ بأَن يَكُونَ فَرَّطَ مَن هِيَ بِيَدِهِ في حِفظِهَا؛ بأَن لَم يَضُمَّهَا، بِحَيثُ لَم يُمكِنْهَا الخُرُوجُ. فإن فَعَلَ، فأَخرَجَهَا غَيرُهُ، أو فَتَحَ عَلَيهَا بابَها، فعَلَيهِ الضَّمَانُ دُونَ مالِكِهَا. «ل».

قوله: (**ضَمِنَهُ صَاحِبُها**) وقيَّدَهُ في «الإقناع»، و«المنتهى» بما إذا فَرَّطَ.

قال في «الإنصاف»: وهُوَ المَذهَبُ.

وقالَه القَاضِيَانِ أبو يَعلَى وابنُهُ أبو الحُسَين، وابنُ عَقيلٍ، والمُوفَّقُ في «الكافي»، وغَيرُهُم. ذكَرَه عَنهُم في «الإنصاف»[٣]. «ع».

(٣) قوله: (**وَعَكْسُهُ: النَّهَارُ**) فلا ضَمانَ إلاَّ على غاصِبِها، فيَضمَنُ ما أتلَفَتهُ ليلًا ونَهارًا. (خطه). «أ».

---

[١] أخرجه مالك (٢/٧٤٧). وانظر: «الإرواء» (١٥٢٧)، «الصحيحة» (٢٣٨).

[٢] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٩٢).

[٣] «الإنصاف» (١٥/٣٣٨).

الأَمْوَالِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَمَا أَفْسَدَتْ بِاللَّيْلِ فَهُوَ مَضْمُونٌ عَلَيهِم(١). **(إِلَّا أَنْ تُرْسَلَ)** نَهَارًا(٢) **(بِقُرْبِ مَا تُتْلِفُهُ عَادَةً)، فَيَضْمَنُ** مُرْسِلُهَا(٣)؛ لِتَفْرِيْطِهِ(٤).

---

(١) قال ابنُ عَبدِ البَرِّ[١]: إن كَانَ مُرسَلًا - يَعني: حَدِيثَ البَرَاءِ - فَهُوَ مَشهُورٌ، حدَّثَ بِهِ الأَئِمَّةُ الثِّقَاتُ، وتلقَّاهُ فُقَهَاءُ الحِجَازِ بالقَبُولِ. «ن».

(٢) قوله: **(إِلَّا أَنْ تُرْسَلَ نَهَارًا)** وهذَا ذَكَرَهُ جَماعَةٌ. وصرَّحَ في «الإقناع» بخِلافِهِ، وهُو مُقتَضَى «المنتهى». (خطه). «أ».

(٣) وذُكِرَ رِوايَةً. قُلتُ: وهُوَ الصَّوابُ.
وفي «الانْتِصارِ»: البَهِيمَةُ الصَّائِلَةُ يَلْزَمُ مالِكَها وغَيرَه إتْلافُها. (إنصاف)[٢]. (من خط شيخي)[٣]. «ن».

(٤) «فَرعٌ»: قالَ الشَّيخُ: للمَظلُومِ الدُّعَاءُ علَى ظالِمِه بقَدرِ ما يُوجِبُه أَلَمُ ظُلمِهِ، لا عَلَى مَن شتَمَهُ. ولو كَذَبَ علَيهِ، لم يَفتَرِ عَليهِ، بل يَدعُو عَليهِ نَظيرَهُ. وكَذَا إن أفسَدَ علَيهِ دِينَهُ.
وقال أحمدُ: الدُّعاءُ عليهِ قِصَاصٌ، ومَن دعَا على مَن ظلَمَهُ فَمَا صَبرَ. يُرِيدُ: أنَّه انتَصرَ.
ويتَّجِهُ: المَنعُ مِن ذلِكَ. (غاية)[٤]. «أ».

---

[١] «التمهيد» (١١/٨١).

[٢] «الإنصاف» (١٥/٣٤١).

[٣] مراده: صالح الشثري.

[٤] «غاية المنتهى» (١/٧٨٥).

وَإِذَا طَرَدَ دَابَّةً مِنْ زَرْعِهِ: لَمْ يَضْمَنْ، إِلَّا أَنْ يُدْخِلَهَا مَزْرَعَةَ غَيْرِهِ(١). فَإِنِ اتَّصَلَتِ الْمَزَارِعُ: صَبَرَ لِيَرجِعَ عَلَى رَبِّهَا(٢). وَلَوْ قَدِرَ أَنْ يُخْرِجَهَا، وَلَهُ مُنْصَرَفٌ غَيْرُ الْمَزَارِعِ، فَتَرَكَها: فَهَدَرٌ(٣).

(وَإِنْ كَانَتِ) الْبَهِيْمَةُ **(بِيَدِ رَاكِبٍ، أَوْ قَائِدٍ، أَوْ سَائِقٍ: ضَمِنَ**(٤) **جِنَايَتَها بِمُقْدِمِهَا)** كَيَدِهَا، وَفَمِهَا(٥)، **(لَا)** مَا جَنَتْ **(بِمُؤْخِرِهَا)**

(١) ظَاهِرُهُ: ولَو كَانَت مَزرَعَةَ رَبِّها. (م خ)[١]. «ل».

(٢) قوله: **(لِيَرجِعَ عَلَى رَبِّهَا)** بِبَدَلِ ما تَأكُلُهُ، حَيثُ لا يُمكِنهُ مَنعُها إلَّا بتَسلِيطِهَا على مالِ غَيرِهِ. (شرح منتهى)[٢]. «ل».

(٣) لا يَرجِعُ على رَبِّها. «ك».

(٤) وعندَ مالِكٍ رَحِمَهُ الله: لا ضَمَانَ علَى واحِدٍ مِنَ الثَّلاثَةِ؛ لحَدِيث: «العَجمَاءُ جَرحُهَا جُبَارٌ»[٣]. «س».

(٥) وكذَا: وَطؤُهَا بِرِجْلِهَا. (ع ث)[٤]. «ك».

لحَدِيثِ النُّعمَانِ بنِ بَشِيرٍ مَرفُوعًا: «مَن أوقَفَ دَابَّةً في سَبيلٍ مِن سُبُلِ المسلِمِينَ، أو في سُوقٍ مِن أسوَاقِهِم، فأَوطَأَت بِيَدٍ أو رِجْلٍ، فهُو ضامِنٌ». رواهُ الدَّارَقُطنيُّ[٥]. ولأنَّ طَبعَ الدَّابَّةِ الجِنَايَةُ بِفَمِهَا أو رِجلِهَا. «ن».

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٣٩٠).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/١٢٠).

[٣] انظر: «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٢٩٧). والحديث أخرجه البخاري (٦٩١٢)، ومسلم (١٧١٠) من حديث أبي هريرة.

[٤] انظر: «حاشية عثمان» (٣/٢١٥).

[٥] أخرجه الدارقطني (٣/١٧٩). وقال الألباني في «الإرواء» (١٥٢٥): ضعيف جدًا.

كَرِجْلِهَا(١)؛ لِمَا رَوَى سَعِيْدٌ مَرفُوعًا: «الرِّجْلُ جُبَارٌ(٢)». وَفِي رِوَايَةِ أَبِي هُرَيرَةَ: «رِجْلُ العَجمَاءِ جُبَارٌ(٣)»[١].

وَلَوْ كَانَ السَّبَبُ مِنْ غَيْرِهِمْ، كَنَخْسٍ وَتَنْفِيْرٍ: ضَمِنَ فَاعِلُهُ(٤). فَلَوْ رَكِبَهَا اثْنَانِ: فَالضَّمَانُ عَلَى الْمُتَصَرِّفِ مِنْهُمَا(٥).

---

(١) إي: إذَا نَفَحَت بِهَا، بِخِلافِ ما وَطِئَت، فَهُو كاليَدِ مَضمُونَةٌ جِنَايَتُها بِهِ. «ل».
جِنَايَةُ الرِّجْلِ هَدَرٌ إذَا نَفَحَت بها. (خطه). «أ».

(٢) قوله: (جُبَارٌ) أي: هَدَرٌ. «و».

(٣) أي: جِنَايَةُ رِجلِها هَدَرٌ، فهُوَ علَى حَذفِ مُضَافٍ. «ل».

(٤) قوله: (ضَمِنَ فَاعِلُهُ) أي: سَواءٌ أتلفَت بِيَدِها أو رِجلِهَا، أو أتلفَت الرَّاكِبَ، فَيَضمَنُ النَّاخِسُ لَهَا ونَحوُهُ مُطلَقًا. (من حاشية أصلها)[٢]. «جـ».

(٥) سَواءٌ كانَ المُتقَدِّمَ أو المُتَأَخِّرَ. (تقرير)[٣]. «ط».
«فائدَةٌ»: ظاهِرُ كلامِ الأصحَابِ: أنَّ ضمَانَ النَّفسِ على مَن مَعَ الدابَّةِ، في مالِه، لا عَلَى عاقِلَتِه.
وذكَرَ بعضُ الشَّافعيَّةِ: أنَّه علَى العاقِلَةِ، كالقَتلِ بالسَّبَبِ؛ لاشتراكِهِمَا في التَّفريطِ. وهُوَ حَسَنٌ يُناسِبُ قواعِدَ الأصحَابِ، بَل هو عَينُ قَولِهم. قاله

---

[١] أخرجه أبو داود (٤٥٩٢) بلفظ: «الرجل جبار». وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٥٢٦)، بهذا اللفظ.

[٢] المراد بأصلها: نسختنا «ح».

[٣] لم يتبين لي صاحب التقرير، ولعله أبا بطين.

(وَبَاقِي جِنَايَتِهَا: هَدَرٌ) إِذَا لَمْ يَكُنْ يَدُ أَحَدٍ عَلَيْهَا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «الْعَجْمَاءُ جُبَارٌ» أَيْ: هَدَرٌ، إِلَّا الضَّارِيَةَ(١)، ....

ابنُ نَصرِ الله. (حاشية م ص على المنتهى)[١]. «د».

ولوِ انفلَتَت دابَّةٌ ممَّن هِي بيَدِه، وأَفسَدَت: فلا ضَمَانَ. نَصًّا. فلو استَقبَلَها إنسَانٌ، فرَدَّها، فقِياسُ قَولِ الأصحابِ: الضَّمَانُ. قالهُ الحارِثيُّ. (ش منتهى)[٢].

ثمَّ قالَ الحارِثيُّ: ويُحتَمَلُ عَدَمُ الضَّمانِ؛ لعُمُومِ الخَبر: «العَجمَاءُ... إلخ»؛ ولأنَّ يدَهُ لَيسَت علَيها.

قَالَ: والبَهِيمَةُ النَّزِقَةُ الَّتي لا تَنضَبِطُ بِكَبحٍ ولا نَحوِهِ، لَيسَ لهُ رُكُوبُها بالأسوَاقِ، فَإِنْ رَكِبَ ضَمِنَ؛ لتَفرِيطِهِ. وكذا الرَّمُوحُ والعَضُوضُ. (ش ع)[٣]. «م».

«فائدة»: الحَطَبُ الَّذِي علَى الدَّابَّةِ، إذا خَرَقَ ثَوْبَ إنسَانٍ بَصِيرٍ عاقِلٍ، يَجِدُ مُنْحَرَفًا، فَهَدَرٌ. وكذَا لَو كَانَ مُسْتَدْبِرًا، وصَاحَ بِهِ مُنَبِّهًا لَهُ، وإلَّا ضَمِنَ فيهِمَا. (ح مقنع)[٤]. «س».

(١) قوله: (إِلَّا الضَّارِيَةَ) قال في «شرح المنتهى»[٥]: فإن كانَت ضَارِيَةً، أو مِن الجَوَارِحِ وشِبْهِهَا: ضَمِنَ. انتهى. «س».

[١] «إرشاد أولي النهى» ص(٨٨٦).
[٢] «شرح المنتهى» (١١٨/٤).
[٣] «كشاف القناع» (٣٢٥/٩).
[٤] «حاشية المقنع» (٤٥٢/١).
[٥] «شرح المنتهى» (١١٦/٤).

وَالجَوَارِحَ، وَشِبْهَهَا(١).

(كَقَتْلِ الصَّائِلِ عَلَيهِ) مِنْ آدَمِيٍّ، أَوْ غَيْرِهِ، إِنْ لَمْ يَنْدَفِعْ إِلَّا بِالقَتْلِ. فَإِذَا قَتَلَهُ: لَمْ يَضْمَنْهُ؛ لِأَنَّهُ قَتَلَهُ بِدَفْعٍ جَائِزٍ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ صِيَانَةِ النَّفْسِ(٢).

قال في «الاختيارات»[١]: مَن أمَرَ رَجُلًا بِإمسَاكِ دَابَّةٍ ضَارِيَةٍ، فَجَنَت عَلَيهِ، ضَمِنَهُ إنْ لم يُعْلِمْهُ بِها. «ك».

(١) «فائدة»: لو أرْسَلَ طائِرًا فأفْسَدَ، أو لَقَطَ حَبًّا، فَلَا ضَمَانَ. قالَهُ الحارِثيُّ[٢]. «س».

(٢) قوله: **(لِمَا فِيهِ مِنْ صِيَانَةِ النَّفْسِ)** فإن كانَ قَتْلُه دَفْعًا عن غيرِه، فذَكَرَ القَاضِي: يَضمَنُه. وفي «الفتَاوَى الرَّجَبِيَّاتِ»، عن ابنِ عَقِيلٍ، وابنِ الزَّاغُوني: لا ضمَانَ علَيهِ أيضًا. (ش م)[٣]. «م».

قال في «الإقناع»: لو قَتَلَهُ دَفعًا عَن نَفسِهِ، لم يَضمَنْهُ، ولو دَفَعَهُ عَن غَيرِ وَلَدِهِ ونِسَائِهِ بالقَتلِ، ضَمِنَهُ.

وذَكَرَ في «حَدِّ المُحَارِبين» أنَّ دَفعَ الإنسَانِ عَن نِسَائِهِ لازِمٌ، وكَذَا عَن نَفسِهِ في غِيرِ فِتنَةٍ، وأنَّ الدَّفعَ عَن نَفسِ غَيرِهِ في غَيرِ فِتنَةٍ مَعَ ظَنِّ دَافِعٍ سَلامَةَ نَفسِهِ لازِمٌ أيضًا، لا عَن مَالِهِ، كَمَالِ غَيرِه. انتهى.

وجزَمَ في «المنتهى» باللُّزُومِ في مَالِ الغَيرِ مَعَ سَلامَتِهِمَا، فليُحرَّر. (ش ع ن)[٤]. «ل».

---

[١] «الاختيارات» ص (١٦٥).

[٢] انظر: «الإنصاف» (٣٤٢/١٥).

[٣] «شرح المنتهى» (١٢٥/٤).

[٤] «هداية الراغب» (٧٦/٣).

(وَ) كَـ (كَسْرِ مِزْمَارٍ)، أَوْ غَيْرِهِ مِن آلَاتِ اللَّهْوِ(١)، (وَصَلِيْبٍ(٢)، وَآنِيَةِ ذَهَبٍ(٣) وَفِضَّةٍ، وَآنِيَةِ خَمْرٍ غَيْرِ مُحْتَرَمَةٍ(٤))؛ لِمَا رَوَى أَحْمَدُ[١]، عَن ابنِ عُمَرَ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذَ مُدْيَةً، ثُمَّ خَرَجَ إِلَى أَسْوَاقِ

---

(١) قال في «الفروع»: ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ: أنَّ الشِّطرَنجَ مِن آلاتِ اللَّهو. وفي «الإنصاف»: بَل هِيَ مِن أعظَمِها، وقد عمَّ البلاءُ بِها. (حاشية إقناع)[٢]. «د».

(٢) وهو ما تَجعَلُهُ النَّصَارَى علَى صُورَةِ المَسيحِ. (تقرير)[٣]. «ط».

(٣) قال «م ص»: ظاهِرُ كَلامِهِ: أنَّهُ لا ضَمَانَ في كَسرِها ولا إتلافِها. ولَيسَ مُرادًا، بَل لا ضَمَانَ في كَسرِها فَقَط.
ولهذَا قالَ الحارِثيُّ في الرِّوايَةِ المَحكيَّةِ في «الضمان»: إنْ أُرِيدَ ضَمانُ الأَجْزاءِ- وهو ظاهِرُ إيرادِهم؛ فإنَّ بعضَهم علَّلَه بجَوازِ المُعاوَضَةِ عليها، والقَطْعِ بسَرِقَتِها- فمُسَلَّم. ولكِنْ لَيسَ محَلَّ النِّزاعِ؛ لأنَّه لا خِلافَ فيهِ. وإنْ أُرِيدَ ضَمَانُ الأَرْشِ- وهو فَرْضُ المَسْأَلةِ- فلَا أَعْلَمُ لَهُ وَجْهًا. (ح إقناع)[٤]. «د».

(٤) وأمَّا المُحتَرَمَةُ، كَخَمرَةِ الذِّمِّيِّ المَستُورَةِ، وخَمرَةِ الخَلَّالِ، فلا يَصِحُّ إتلافُهَا. «ط».

---

[١] أخرجه أحمد (٣٠٦/١٠) (٦١٦٥). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٢٩).

[٢] «حواشي الإقناع» (٦٥٤/٢).

[٣] لم يتبين لي صاحب التقرير، ولعله أبا بطين.

[٤] «حواشي الإقناع» (٦٥٣/٢).

المَدِيْنَةِ، وَفِيهَا زِقَاقُ الخَمْرِ قَد جُلِبَت مِنَ الشَّامِ، فَشُقَّتْ بِحَضْرَتِه، وَأَمَرَ أَصحَابَهُ بِذْلِكَ(١).

وَلَا يَضْمَنُ(٢) كِتَابًا فِيهِ أَحَادِيثُ رَدِيْئَةٌ(٣)، وَلَا حُلِيًّا مُحَرَّمًا(٤) عَلَى

---

(١) قال فِي «الهديِ»: يجُوزُ تَحرِيقُ أماكِنِ المَعَاصِي، وهَدمُها، كَمَا حَرَّقَ ﷺ مَسجِدَ الضِّرارِ[١][٢]. «ن».

(٢) عدَمُ ضَمانِ هذِهِ الأَشيَاءِ مِن مُفرَدَاتِ المَذهَبِ. ذكرَهُ في «الإنصاف»[٣]. «ع».

(٣) قوله: (**وَلَا يَضْمَنُ كِتَابًا فِيهِ أَحَادِيثُ رَدِيْئَةٌ**) أي: مَوضُوعَةٌ. «ل».
ولَو كانَ فِيهِ شَيءٌ حَسَنٌ غَيرَها. (تقرير)[٤]. «د».

(٤) قوله: (**وَلَا حُلِيًّا مُحَرَّمًا... إلخ**) أي: لا يُضمَنُ كَسرُهُ، كما تقدَّمَ في إناءِ الذَّهَبِ والفضَّةِ.
وأمَّا أجزَاؤُهُ، فإن أتلفَهَا، ضَمِنَهَا. فَيَضمَنُهُ بِمثلِهِ وَزنًا، وتُلغَى صِناعَتُهُ، كما تقدَّم. (حاشية إقناع)[٥]. «د».
قوله: (**وَلَا حُلِيًّا مُحَرَّمًا... إلخ**) أي: إذَا كَسرَهُ، أو غَيرُ ذلِكَ، بخِلافِ ما إذَا أتلفَهُ.

---

[١] أخرجه الطبري في «تفسيره» (٦٧٣/١١). وقال الألباني في «الإرواء» (١٥٣١): مشهور في كتب السيرة، وما أرى إسناده يصح. وانظر: «زاد المعاد» (٥٧١/٣).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (٣٣٨/٩).

[٣] انظر: «الإنصاف» (٣٥١/١٥).

[٤] من تقريرات أبا بطين.

[٥] «حواشي الإقناع» (٦٥٤/٢).

رِجَالٍ، إِذَا لَمْ يَصْلُحْ لِلنِّسَاءِ(١).

قال في «شرح الإقناع»[١]: وأمَّا إذا أتلَفَهُ فَقَد تَقدَّمَ أنَّ مُحرَّمَ الصِّنَاعَةِ يُضمَنُ بِمِثلِهِ. (خطه). «ل».

(١) أي: لَم يَتَّخِذْهُ يَصلُحُ للنِّسَاءِ، كاللُّجُمِ والسُّرُجِ، بخِلافِ ما يَتَّخِذُهُ صالِحًا لَهُنَّ، فلا يجوزُ كَسرُهُ.

قال في «الآداب الكبرى»[٢]: ولا يَجوزُ تَحريقُ الثِّيابِ التي عليها الصُّوَرُ، ولا المَرْقُومَةِ التي تَصلُحُ بُسُطًا ومَطارِحَ، وتُدَاسُ، ولا كَسرُ الحُليِّ المُحرَّمِ على الرِّجَالِ، إن صَلَحَ للنِّسَاءِ.

وقال في مَوضِعٍ آخَرَ: ولم يَستَعمِلْهُ الرِّجَالُ. (حاشية إقناع)[٣]. «د».



---

[١] «كشاف القناع» (٩/٣٣٨).

[٢] «الآداب الشرعية» (٣/٥٠٦).

[٣] «حواشي الإقناع» (٢/٦٥٤).

(بَابُ الشُّفْعَةِ(١))

بِإِسْكَانِ الفَاءِ، مِنَ الشَّفْعِ، وَهُوَ الزَّوْجُ(٢)؛ لأَنَّ الشَّفِيْعَ بِالشُّفْعَةِ يَضُمُّ

---

(١) قال الشيخُ «م ص» في «حاشية الإقناع»[١]: عَقَّبَ الغَصبَ بالشُّفعَةِ؛ لأنَّها تُؤخَذُ قَهرًا، فَكأَنَّها مُستَثناةٌ مِن تَحرِيمِ أخذِ مَالِ الغَيرِ قَهرًا. «د».
والشُّفعَةُ تَثبتُ بالسُّنَّة، وأقوالِ عَامَّةِ العُلمَاءِ. «هـ».
والشُّفعَةُ علَى خِلافِ الأَصْلِ؛ إِذْ هِيَ انتِزَاعُ مِلكِ المشتَرِي بِغَيرِ رِضَاهُ، فأثبتَهَا الشَّرعُ لمصلَحَةٍ راجِحَةٍ. (شرح)[٢]. «ن».
ولا تَثبُتُ إلَّا بِشُروطٍ خَمسَةٍ:
أحَدُها: أن يَكُونَ المِلكُ مُشَاعًا.
الثَّاني: أن يكونَ المَبيعُ أرضًا؛ لأنَّها تَبقَى.
الثَّالِثُ: أن يكونَ المَبيعُ مِمَّا يُمكِنُ قِسمَتُهُ.
الرَّابِعُ: أن يكونَ الشِّقصُ مُنتَقِلًا بعِوَضٍ.
الخَامِسُ: أن يَأخُذَ جَميعَ المَبيعِ. (منه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٢) قوله: (وَهُوَ الزَّوْجُ) والزَّوجُ ضِدُّ الوِترِ، قالَ تعالى: ﴿وَمِن كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ﴾ [الذاريات: ٤٩]. «ل».
قوله: (وَهُوَ الزَّوْجُ)؛ لأنَّ نَصيبَ الشَّفيعِ كانَ مُنفَرِدًا، وبالشُّفعَةِ يَضُمُّ

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٥٥).
[٢] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٩٥).
[٣] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٩٦).
[٤] أي: من خط صالح الشثري.

المَبِيْعَ إِلَى مِلْكِهِ الَّذِي كَانَ مُنْفَرِدًا.

(وَهِيَ: اسْتِحْقَاقُ) الْشَّرِيْكِ **(انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيْكِهِ مِمَّنِ انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ بِعِوَضٍ مَالِيٍّ(١))** كَالبَيْعِ، وَالصُّلْحِ(٢) وَالهِبَةِ بِمَعْنَاهُ(٣).

المبيعَ إلى مِلكِهِ، فيَشفَعُهُ بهِ.

أو مِن: الشَّفَاعَةِ، أي: الزِّيادَةِ؛ لأنَّ المبيعَ يَزِيدُ في مِلكِ الشَّفيعِ.

أو لأنَّ الرَّجُلَ كانَ إذا أرادَ بيعَ دارِه، أتاهُ جارُه وشَرِيكُهُ، فتَشَفَّعَ لَهُ فِيمَا بَاعَ، فشَفَّعَهُ وجَعَلَهُ أوْلى بهِ.

أو لأنَّ طَالِبَهَا يُسَمَّى شَفِيعًا؛ لمَجِيئِهِ تَالِيًا للمُشتَرِي، فهو ثَانٍ بعدَ أَوَّلٍ، فسُمِّيَ طَلَبُه: شُفْعَةً. (شرح منتهى)[١]. «ل».

(١) بشُرُوطٍ خَمسَةٍ: أَحَدُهَا هَذا. «ك».

(٢) أي: الصُّلحِ الذي بِمَعنَى البَيعِ، وهو صُلحُ الإقرَارِ.

بِأن يُقِرَّ لهُ بِدَينٍ أو عَينٍ، فيُصالِحَهُ عن ذلِكَ الشِّقْصِ. أو يَكُونَ الشِّقصُ[٢] مُصالَحًا بِهِ عَن جِنَايَةٍ مُوجِبَةٍ للمَالِ، أو مَوهُوبًا هِبةً مَشرُوطًا فِيها ثَوَابٌ معلُومٌ. من (الإقناع وشرحه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٣) أي: الهِبَةُ الَّتي بِمَعنَى البَيعِ، وهِيَ: هِبَةُ الثَّوَابِ. (تقرير)[٥]. «و».

وهِيَ ما كَانَ فِيهَا عِوَضٌ؛ لِأَنَّ ذلِكَ بَيعٌ. وبِهَذَا قَالَ مالِكٌ، والشَّافِعِيُّ،

---

[١] «شرح المنتهى» (١٢٧/٤).

[٢] سقطت: «يَكُونَ الشِّقصُ» من الأصل.

[٣] «كشاف القناع» (٣٤٧/٩).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

[٥] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

فَيَأْخُذُ الشَّفِيعُ: نَصِيبَ الْبَائِعِ، (بِثَمَنِهِ الَّذِي اسْتَقَرَّ(١) عَلَيْهِ الْعَقْدُ)؛ لِمَا رَوَى أحْمَدُ، والْبُخَارِيُّ[١]، عَنْ جَابِرٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيْ كُلِّ مَا لَمْ يُقسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُوْدُ، وَصُرِفَتِ الْطُّرُقُ، فَلَا شُفْعَةَ(٢).

وأصحَابُ الرَّأيِ، إِلَّا أبَا حنِيفَةَ وأصحَابَهُ. (مغني)[٢]. «ك».

ولَا شُفعَةَ فِيما أخَذَهُ أُجرَةً، أو جعالَةً، أو ثَمَنًا فِي سَلَمٍ، إن صَحَّ جَعلُ العَقَارِ رَأسَ مَالِ سَلَم.

ورَدَّ الحَارِثِيُّ ذلِكَ، وصَحَّحَ جَرَيَانَ الشُّفعَةِ قَولًا واحِدًا. (منه باختصار)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

ولو دَفَعَ المُدَّعَى علَيهِ إلى المُدَّعِي ما ادَّعَاهُ أو بَعضَهُ، لم يَثبُت فِيهِ حُكمُ البَيعِ، ولا تَثبُت فِيهِ الشُّفعَةُ؛ لِأَنَّ المُدَّعِيَ يعتَقِدُ أنَّهُ استَوفَى بَعضَ حَقِّهِ، وأخَذَ عَينَ مالِهِ. انتهى. (مغني)[٥]. «ن».

(١) أي: لَزِمَ. «ل».

وتَسقُطُ الشُّفعةُ حَيثُ جَهِلَ قَدرَ الثَّمَنِ بِلَا حِيلَةٍ، كما لَو عَلِمَ قَدرَهُ عِندَ الشِّراءِ ثُمَّ نَسِيَ. «ن».

(٢) قالَ ابنُ أبِي حاتِمٍ فِي «العِلَلِ»[٦]، عن أبِيهِ: عِندِي أنَّ مِن قَولِهِ: «فإذا

---

[١] أخرجه أحمد (٤٢٨/٢٣) (١٥٢٨٩)، والبخاري (٢٢١٤، ٢٢٥٧).

[٢] «المغني» (٤٤٤/٧).

[٣] من «كشاف القناع» (٣٤٨/٩).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

[٥] «المغني» (٨/٧).

[٦] «العلل» (١٤٣١).

(فَإِنِ انْتَقَلَ) نَصِيبُ الشَّرِيْكِ (بِغَيْرِ عِوَضٍ)، كَالإِرْثِ، وَالهِبَةِ بِغَيْرِ ثَوَابٍ، وَالْوَصِيَّةِ(١)، (أَوْ كَانَ عِوَضُهُ) غَيْرَ مَالِيٍّ؛ بِأَنْ جُعِلَ (صَدَاقًا، أَوْ خُلْعًا، أَوْ صُلْحًا عَنْ دَمِ عَمْدٍ(٢): فَلَا شُفْعَةَ)؛ لِأَنَّهُ مَمْلُوْكٌ بِغَيْرِ مَالٍ، أَشْبَهَ الإِرْثَ. وَلِأَنَّ الْخَبَرَ وَرَدَ فِي الْبَيْعِ، وَهَذِهِ لَيْسَتْ فِيْ مَعْنَاهُ.

(وَيَحْرُمُ: التَّحَيُّلُ(٣)

وقَعَت... إلى آخِرِهِ» مِن قَولِ جَابِرٍ، والمرفُوعُ مِنهُ: إلى قَولِهِ: «لم يُقسَم». قاله في (تلخيص ابن حجر)[١]. «ن».

(١) في قَولِ عامَّةِ أهلِ العِلمِ، منهم مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وأصحَابُ الرَّأيِ. (مغني)[٢].

والمرَادُ: فِيمَا انتقَلَ بِغَيرِ عِوَضٍ، لا إِن كَانَ عِوَضُهُ غَيرَ ماليٍّ، فإنَّهُ خالَفَ فيهِ مالِكٌ والشَّافِعِيُّ، وقالَ بهِ أصحَابُ الرَّأيِ. «ك».

(٢) قوله: (عَنْ دَمِ عَمْدٍ) بخِلَافِ الخَطَأ وشِبهِ العَمدِ؛ لأَنَّ الوَاجِبَ فيهِ مَالٌ. «ل».

(٣) ولا تَسقُطُ بهِ.

وإِذَا خالَفَ أحَدُهُما ما تَوَاطَآ علَيهِ، فَطَالَبَ صاحِبُهُ بِمَا أظهَرَهُ، لَزِمَهُ في ظاهِرِ الحُكمِ. قاله في «الإقناع».

قال في «شرحه»: قُلتُ: إن لَم تَقُم بَيِّنَةٌ بِالتَّوَاطُؤِ، ولَهُ تَحليفُ البَائِعِ أنَّهُ لم يَتَوَاطَأ مَعَهُ على ذلِكَ. انتهى. (عثمان)[٣].

---

[١] «التلخيص الحبير» (٣/١٢٤).

[٢] «المغني» (٧/٤٤٤).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٢٢٥).

إِسْقَاطِهَا(١)) قَالَ الإِمَامُ: لَا يَجُوْزُ شَيءٌ مِنَ الْحِيَلِ في إبْطَالِهَا، وَلَا إِبْطَالِ

ويُقبَلُ قَولُ مُشترٍ بِيَمِينِهِ في عدَمِهِ[١]، فتَسقُطُ. (عثمان)[٢]. «ب».

(١) قوله: (**وَيَحْرُمُ: التَّحَيُّلُ... إلخ**) كَأَن يُبيِّنَ ثَمنًا كَثيرًا، وهُوَ بِدُونِهِ، أو يُبَيِّنَ أنَّ الثَّمَنَ ذَهبٌ، وهُو فِضَّةٌ، أو يَقُولَ: ذَهَبٌ، أو: فِضَّةٌ. وهُو عَرْضٌ، أو غَيرَ ذلِكَ. ومُرَادُهُ بذلِكَ كُلِّهِ التَّحيُّلُ لإسقَاطِهَا. والظَّاهِرُ: أنَّ التَّحيُّلَ لا يُتصَوَّرُ إلَّا مِنَ المُشتَرِي. «ل».

قالَ في «الفائِق»: مِن صُوَرِ التَّحيُّلِ لإِسقَاطِها: أن يَقِفَهُ المُشتَرِي أو يَهَبَهُ، حِيلَةً لإِسقَاطِها.

فَلا تَسقُطُ بذلِكَ عندَ الأئمَّةِ الأربعَةِ. ويَغلَطُ مَن يَحكُمُ بهذَا مِمَّن يَنتَحِلُ مَذهَبَ أحمَدَ. وللشَّفِيعِ الأَخذُ بِدُونِ حُكمٍ. انتهى.

قال في «القاعدة الرابعَةِ والخَمسين»[٣]: صرَّحَ القَاضِي بِجَوَازِ الوَقفِ والإِقدَامِ عَلَيهِ. وظاهِرُ كلامِهِ في مسأَلَةِ التَّحَيُّلِ على إسقَاطِ الشُّفعَةِ: تَحرِيمُهُ. وهو أظهَرُ. انتهى. (ح إقناع)[٤]. «أ».

وإِنِ اختلَفَا؛ هَل وَقَعَ شَيءٌ مِن ذلِكَ حِيلَةً أَوْ لا؟ فَالقَولُ قَولُ المشتَرِي معَ يَمِينِهِ، وتَسقُطُ. (ق)[٥]. «ك».

وقد قالَ شَيخُنا الشَّيخُ العَلَّامَةُ عَبدُ الرَّحمنِ بنُ حَسَنٍ قُدِّسَ سِرُّهُ: وأمَّا إذا

---

[١] أي: الاحتيال.

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٢٥).

[٣] «قواعد ابن رجب» ص(٩٠).

[٤] «حواشي الإقناع» (٢/٦٥٦).

[٥] «الإقناع» (٢/٣٦٤).

حَقٍّ مُسْلِمٍ. وَاسْتَدَلَّ الأَصْحَابُ: بِمَا رَوَى أَبُو هُرَيرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: «لا تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ الْيَهُوْدُ، فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللَّهِ بِأَدْنَى الْحِيَلِ»[١].

(وَتَثْبُتُ) الشُّفْعَةُ (لِشَرِيكٍ(١): فِيْ أَرْضٍ(٢)

جَعَلَ المُشتَرِي في رَقَبَةِ المُشتَرَى آصُعًا مَعلُومَةً، ونَحوَهَا، فهَذَا هُو المُسَمَّى عِندَ الشَّافِعيَّةِ: الدَّفِينَ، وهُو وَصيَّةٌ لا وَقفٌ للرَّقَبَةِ، فَيَصِيرُ كالعَيبِ، يَكُونُ للشَّفِيعِ الأَخذُ بالشُّفعَةِ، ويُسقَطُ عَنهُ مِنَ الثَّمَنِ ما يُقابِلُ العَيبَ الَّذي هو الوَصيَّةُ، ومَن عَاكَسَ الشَّرعَ نَدِمَ. انتهى. (من خط صالح بن محمد الشثري). «ن».

وإن بُذِلَ للشَّفِيعِ عِوَضٌ لِيُسقِطَ شُفعَتَهُ...[٢]، فَلَيسَ بِحيلَةٍ. وتَسقُطُ بذلِكَ؛ لأنَّه فرَّط...[٢]. وإن بُذِلَ لَهُ بَعدَما...[٢]، لم تَسقُط؛ لأنَّه ملك...[٢]. «م».

(١) الثَّاني[٣]. «ك».

(٢) قوله: (وَتَثْبُتُ لِشَرِيكٍ: فِيْ أَرْضٍ تَجِبُ قِسْمَتُهَا) قال في «الفروع»[٤]: وإنَّما تثبُتُ في عَقَارٍ تَجِبُ قِسمَتُه.

وعنه: أوْ لا[٥]. اختارَه ابنُ عَقيلٍ، وأبو محمَّد الجوزيُّ، وشيخُنا. (من

---

[١] أخرجه ابن بطة في «إبطال الحيل» (ص٤٧). وقال ابن كثير في «تفسيره» (١/ ١٣٧): إسناده جيد.

[٢] كلمة غير واضحة في الأصل.

[٣] أي: من الشروط.

[٤] «الفروع» (٧/ ٢٦٨).

[٥] أي: أو لا تجب قسمته.

خطه). «د».

قال في «الاختيارات»[١]: وتَثبُتُ فِي كُلِّ عقارٍ يَقبَلُ قِسمَةَ الإِجبَارِ، بِاتِّفاقِ الأئِمَّةِ.

وإن لم يَقبَلْهَا: فَرِوَايَتَانِ، الصَّوَابُ: الثُّبُوتُ، وهُو مذهَبُ أبِي حنِيفة، واختِيارُ أبي العَبَّاسِ ابنِ سُرَيجٍ مِن الشَّافِعِيَّةِ، وأبِي الوفاءِ مِن أصحابِنا. «د».

قوله: (وَتَثْبُتُ لِشَرِيكٍ: فِيْ أَرْضٍ... إلخ) ظَاهِرُ كَلامِهِم: أنَّ الشُّفعَةَ لا تَثبُتُ إلَّا بالشَّرِكَةِ في نَفسِ المَبيعِ.

قال في «الإقناع»[٢]: ولا شُفعَةَ بِالشِّرْبِ: وهُوَ النَّهْرُ، أو البِئرُ يَسقِي أرضَ هَذَا وأرضَ هَذَا، فإذَا باعَ أحَدُهُمَا أرضَهُ، فلَيسَ للآخَرِ الأخذُ بِحَقِّهِ مِنَ الشِّرْبِ. انتهى.

وقِيلَ: تَجِبُ الشُّفْعَةُ بالشَّرِكَةِ في مَصالحِ عَقارٍ. اخْتارَه الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وصاحِبُ «الفائقِ». «ب».

قالَ الحَارِثِيُّ: وهذا الصَّحيحُ الذي يتَعَيَّنُ المَصِيرُ إليه. ثم ذكَر أدِلَّتَه.

قالَ: وفِيهِ جَمْعٌ بينَ الأخْبارِ.

قال: وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ في رِوايَةِ أبي طالِبٍ، وقد سأَلَه عنِ الشُّفْعَةِ؟ فقال: إذَا كانَ طَريقُهما واحِدًا شُرَكاءَ، لَم يقْتَسِمُوا، فإذا صُرِفَتِ الطُّرُقُ، وعُرِفَتِ الحُدودُ، فلا شُفْعَةَ.

---

[١] «الاختيارات» ص (١٦٧).

[٢] «الإقناع» (٣٦٥/٢).

تَجِبُ قِسْمَتُهَا(١)، **فَلَا شُفْعَةَ فِيْ مَنْقُوْلٍ**(٢)، **كَسَيْفٍ، وَنَحْوِهِ**(٣)؛ **لِأَنَّهُ لَا**

وهذا هو الذي اخْتارَه الحارِثِيُّ. لا كما ظَنَّه الزَّرْكَشِي، مِن أنَّه اخْتارَ الشُّفْعَةَ للجارِ مُطْلَقًا، فإنَّ الحارِثِيَّ قال: ومِنَ النَّاسِ مَن قال بالجَوازِ، لكِنْ بقَيدِ الشَّرِكَةِ في الطَّريقِ. «م».

وقالَ الثَّوريُّ، وأصحَابُ الرَّأي: الشُّفعَةُ بالشَّرِكَةِ، ثُمَّ بالشَّرِكَةِ في الطَّريقِ، ثُمَّ بالجِوَارِ؛ لحَدِيثِ: «الجَارُ أحَقُّ بِصَقَبِه»[١]. أي: قُربِهِ وجِوَارِهِ بالدَّارِ. [وروَى الحسنُ، عن سُمرَة أنَّ النبيَّ ﷺ قال: «جارُ الدَّارِ أحقُّ بالدَّارِ»[٢]]. رواهُ الترمذيُّ[٣]، وقالَ: حَديثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ. «ن».

(١) قوله: (**تَجِبُ قِسْمَتُهَا**) وهِيَ قِسمَةُ الإجبَارِ. وقِسمَةُ التَّراضِي هِيَ الَّتي لا تَجِبُ؛ لِأَجلِ نُقصَانِ المَقسُومِ بها. «ب».

(٢) قوله: (**فَلَا شُفْعَةَ فِيْ مَنْقُوْلٍ، كَسَيْفٍ، وَنَحْوِهِ... إلخ**) وعَن أحمَدَ: أنَّ فِيهِ الشُّفعَةَ، اختارَهُ ابنُ عقيلٍ، وأبو مُحمَّدٍ الجوزيُّ، والشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ. قال الحارثيُّ: وهُوَ الحَقُّ، وهُوَ مَذهَبُ مالِكٍ. «أ».

(٣) كسَفِينَةٍ، وحَيَوَانٍ، وجَوهَرٍ، وغَيرِ ذلِكَ. «ل».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٥٨، ٦٩٧٧، ٦٩٧٨)، وأبو داود (٣٥١٦) من حديث أبي رافع مولى النبي ﷺ.

[٢] سقط ما بين المعكوفين من الأصل. والتصويب من «المغني» (٤٣٧/٧)، «الشرح الكبير» (٣٧١/١٥).

[٣] أخرجه الترمذي (١٣٦٨). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٣٩).

نَصَّ فِيْهِ، وَلَا هُوَ فِيْ مَعنَى الْمَنْصُوْصِ.

وَلَا فِيمَا لَا تَجِبُ قِسْمَتُهُ(١)، كَحَمَّامٍ(٢)، وَدُوْرٍ صَغِيْرَةٍ، ونَحْوِهَا(٣)؛

---

(١) قوله: (وَلَا فِيمَا لَا تَجِبُ قِسْمَتُهُ) وفي «الإنصاف»[١]: ولا شُفعَةَ فِيمَا لا تَجِبُ قِسمَتُهُ، كالحَمَّامِ الصَّغِيرِ، والبِئرِ، وما لَيسَ بِعَقَارٍ، كالشَّجَرِ والحيَوَانِ.

وعنهُ: في ذلِكَ الشُّفعَةُ، اختَارَهُ الشَّيخُ. «ب».

قال الحَارِثِيُّ: وهُوَ الحَقُّ. لِمَا رَوَى ابنُ عبَّاسٍ مَرفُوعًا: «الشَّرِيكُ شَفِيعٌ، والشُّفعَةُ فِي كُلِّ شَيءٍ» رواهُ التِّرمِذِيُّ، والنَّسائِيُّ[٢]. «ك».

ومَن نَظَرَ إلى العِلَّةِ الَّتِي أوجَبَ الشَّارِعُ الشُّفعَةَ لِأَجلِهَا، عَلِمَ أَنَّها فِيمَا لا تَجِبُ قِسمَتُهُ أقوَى وأقرَبُ إلَى العَدلِ.

إذا تَقرَّرَ هذَا، فقَالَ في «الإنصاف»[٣]: شَرِيكُ المَبِيعِ أوْلَى مِن شَرِيكِ الطَّرِيقِ، علَى القَوْلِ بالأَخْذِ. قالَهُ الحارِثِيُّ. انتهى. لأَنَّهُ أَخَصُّ، فتَأَمَّل. «ن».

(٢) قوله: (كَحَمَّامٍ... إلخ) أيْ: إذَا كانَت هَذِهِ مُنفَرِدَاتٍ. «ل».

(٣) كَبِئرٍ، وطُرُقٍ ضَيِّقَةٍ، وعِرَاصٍ ضَيِّقَةٍ، ورَحًى صَغِيرَةٍ، وعِضَادَةٍ، نَصًّا. «ل».

---

[١] انظر: «مختصر الإنصاف» (٥٩٨).

[٢] أخرجه الترمذي (١٣٧١)، والنسائي في «الكبرى» (٦٢٥٩، ٦٢٦٠، ١١٧٢٦، ١١٧٢٧- ط الرسالة) وقال الألباني في «الضعيفة» (١٠٠٩): منكر.

[٣] «الإنصاف» (٣٧٣/١٥).

لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَا شُفْعَةَ فِيْ فِنَاءٍ، وَلَا طَرِيْقٍ، وَلَا مَنْقَبَةٍ(١)». رَوَاهُ أَبُو عُبَيْدٍ فِيْ «الْغَرِيْبِ»[١]. وَالمَنْقَبَةُ: طَرِيْقٌ ضَيِّقٌ بَيْنَ دَارَيْنِ(٢)، لَا يُمْكِنُ أَنْ يَسْلُكَهُ أَحَدٌ.

(**وَيَتْبَعُهَا**)، أَيْ: الأَرْضَ: (**الْغِرَاسُ، وَالبِنَاءُ**(٣))، فَتَثْبُتُ الشُّفْعَةُ فِيْهِمَا تَبَعًا لِلأَرْضِ، إِذَا بِيْعَا مَعَهَا، لَا إِنْ أُبِيعَا مُنْفَرِدَيْنِ(٤).

---

(١) في «النهاية»: «مَنْقَبَة» بالنُّونِ. «أ».

(٢) كَأن يَبِيعَ أحَدُهُما حَقَّهُ، فَلا شُفعَةَ فِيهِ. «ل».

(٣) ظاهِرُ كَلامِ الأصحابِ، أو صَرِيحُهُ: أَنَّ العَقَارَ هُوَ الأَرْضُ فَقَط. وأَنَّ الغِرَاسَ والبِنَاءَ لَيسَ بِعَقَارٍ.
وظاهِرُ كَلامِ أئمَّةِ اللُّغَةِ، بَل صَرِيحُهُ: أَنَّهُمَا مِنَ العَقَار. قال في «القاموس»[٢]: العَقَارُ: الضَّيعَةُ والنَّخلُ. وذَكَرَ اسمَ العَقَارِ لأَشيَاءَ مِن ذلِكَ.
وقَالَ في «المطلع»[٣]: العَقَارُ، بالفَتحِ: الأَرضُ، والضِّيَاعُ، والنَّخلُ، ومِنهُ قَولُهُم: مَا لَهُ دَارٌ وَلَا عَقَارٌ. وذكَرَ ذلِكَ عَنِ الجَوهَرِيِّ. (خطه)[٤]. «أ».

(٤) فلَو باعَ المُسَاقِي نَصِيبَهُ مِنَ الشَّجَرِ لِغَيرِ صَاحِبِ الأَرضِ، لم تثبُت لِصَاحِبِ الأرضِ شُفعَةٌ. (تقرير ع ب ط). «م».

---

[١] «غريب الحديث» (١٢١/٣).

[٢] «القاموس المحيط» ص(٥٧٠).

[٣] «المطلع» ص(٣٠٦).

[٤] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٣٢٣/٦).

(لَا الثَّمَرَةُ[(١)] ، والزَّرْعُ)، إِذَا بِيْعَا مَعَ الأَرْضِ، فَلَا يُؤْخَذَانِ بِالشُّفْعَةِ[(٢)]؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَدْخُلُ في البَيْعِ، فَلَا يَدْخُلُ فِيْ الشُّفْعَةِ، كَقُمَاشِ الدَّارِ.

(فَلَا شُفْعَةَ لِجَارٍ[(٣)])؛ ....

وعَنهُ: تَجِبُ في البِنَاءِ والغِرَاسِ وإن بِيعَ مُفرَدًا، وهُو مذهَبُ مالِكٍ؛ للعُمُومِ. «ك».

(١) قوله: (لَا الثَّمَرَةُ) فإن كَانَ الطَّلعُ مَوجُودًا حالَةَ الشِّرَاءِ عِندَ المَبيعِ غيرَ مُؤبَّرٍ، ثُمَّ أَبَّرَهُ المُشتَرِي، فهُو لهُ أيضًا، مُبقًّى إلى أوانِ جُذاذِهِ، لكِنَّ الشَّفِيعَ هُنا لا يلزمُهُ أخذُ العَقَارِ بِجمِيعِ الثَّمَنِ، وإِنَّما يأخُذُها بِحِصَّتِهِما مِنهُ؛ لِأَنَّهُ قد فاتَ عَلَيهِ بعضُ ما شَمِلهُ عَقدُ الشِّراءِ، وهُوَ الطَّلعُ الَّذِي لم يُؤبَّر حالَةَ العقدِ، أشبَهَ ما لَو شَمِلَ العَقدُ الشِّقصَ وعَرْضًا مَعَهُ[١]. فتأمل. والتَّوزيعُ للثَّمَنِ وَقتَ البَيعِ. فتنبَّه. «ن».

(٢) لكِن يَأخُذُ شَفِيعٌ أرضًا ونَخْلًا بِحِصَّتِهِمَا مِن ثَمَنٍ؛ لفَوَاتِ بَعضِ ما شَمِلَهُ عَقدُ البَيعِ عَلَيه. (ص م)[٢]. «ب».

(٣) رُوِيَ عَن عُمَرَ، وعُثمَانَ.

وعَنه: تَثبُتُ للجَارِ.

واختارَ الشَّيخُ: مَعَ الشَّركَةِ في الطَّرِيقِ؛ لقَولِهِ علَيهِ السَّلَامُ: «الجارُ أحقُّ بِشُفعةِ جارِهِ، يُنتظرُ بِها وإِن كان غائِبًا، إِذا كان طرِيقُهُما واحِدًا»، رواهُ الخمسةُ[٣]. «ك».

---

[١] انظر: «معونة أولي النهى» (٦/٤٢٠)، «كشاف القناع» (٩/٣٨٥).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/١٥١).

[٣] أخرجه أحمد (٢٢/١٥٥) (١٤٢٥٣)، وأبو داود (٣٥١٨)، والترمذي (١٣٦٩)،=

لِحَدِيْثِ جَابِرٍ السَّابِقِ(١).

إن كانَا شَرِيكَينِ في طَرِيقٍ، أو ماءٍ، ثَبَتَت الشُّفعَةُ، ولو كانَ مَحدُودًا. هذا الَّذِي علَيهِ العَمَلُ الآنَ، وهُوَ رِوايَةٌ عن أحمَدَ، واختيارُ شَيخِ الإسلامِ. (شيخنا عبد الله)[١]. «ط».

(١) وقَالَ بَعضُهُم: إذَا كانَ بَينَهُمَا حَقٌّ مِن حُقُوقِ المِلكِ، فَلَهُ الشُّفعَةُ. (تقرير)[٢]. «أ».

قال ابنُ القَيِّمِ، رَحِمَهُ اللهُ، في «الإعلام»[٣]: والصَّوَابُ: أَنَّهُ إن كانَ بَينَ الجَارَيْنِ حقٌّ مُشتَرَكٌ مِن حُقُوقِ الأَملَاكِ، مِن طَرِيقٍ أو مَاءٍ أو نَحوِ ذلِكَ، ثَبَتَت الشُّفعَةُ، وإِن لَم يَكُن بينَهُما حقٌّ البَتَّةَ، بَل كُلُّ واحِدٍ مِنهُما مُتميِّزٌ مِلكُهُ وحُقُوقُ مِلكِهِ، فَلا شُفعَةَ.

وهذَا الَّذِي نَصَّ عَليهِ أحمَدُ فِي رِوايَةِ أَبِي طالِبٍ. وقَولُ عُمرَ بنِ عبدِ العزيزِ.

إلى أن قال: وهُو اختِيارُ شيخِ الإِسلامِ ابنِ تَيمِيَّةَ.

وَحَدِيثُ جابِرٍ، الَّذِي أنكَرَهُ مَن أنكَرَهُ علَى عَبدِ المَلِكِ، صَرِيحٌ فِيهِ، فإِنَّهُ قَالَ: «الجَارُ أحقُّ بِسَقَبِهِ، يُنتَظَرُ بِهِ وإِن كانَ غائِبًا، إذا كانَ طَرِيقُهُما واحِدًا». فأثبَتَ الشُّفعَةَ بِالجِوارِ مَعَ اتِّحادِ الطَّرِيقِ، ونَفَاهَا بِهِ معَ اختِلافِ

= وابن ماجه (٢٤٩٤)، والنسائي في الكبرى (٦٢٦٤) من حديث جابر. وانظر: «الإرواء» (١٥٤٠).

[١] هو: أبا بطين.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «إعلام الموقعين» (٢/١٠٠).

(وَهِيَ) أيْ: الشُّفْعَةُ: (عَلَى الفَوْرِ(١) وَقْتَ عِلْمِهِ(٢). فَإِنْ لَمْ يَطْلُبْهَا إذًا)، أيْ: وَقْتَ عِلْمِ الشَّفِيْعِ بِالبَيْعِ، (بِلَا عُذْرٍ: بَطَلَتْ)؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّـــلَامُ: «الشُّفْعَةُ لِمَنْ وَاثَبَهَا(٣)»[١].

الطَّرِيقِ[٢] بِقَولِهِ: «فإذا وقَعَت الحُدُودُ وصُرِفَت الطُّرُقُ فَلَا شُفعَةَ»[٣]. انتهى.

أقول[٤]: حديثُ عَبدِ الملِكِ المُشَارُ إلَيهِ، رَوَاهُ أحمَدُ، وأبو داودَ، والترمذيُّ، وابنُ ماجَه[٥]. وعَبدُ الملِكِ بنُ أبي سُلَيمَانَ رَواهُ عَن عَطَاءٍ. قال المَجدُ: وعَبدُ الملِكِ هذا ثِقَةٌ مأمُونٌ، ولكِن قد أُنكِر عليهِ هذا الحَدِيثُ. قالَ شُعبَةُ: سَهَا فِيهِ عبدُ الملِكِ، فإن روى حَدِيثًا مِثلَهُ طَرَحتُ حَدِيثَهُ. ثُمَّ تَرَكَ شُعبَةُ التَّحدِيثَ عَنهُ. «ب».

(١) الثَّالِثُ[٦]. «ك».

(٢) أي: وَقتَ عِلمِ الشَّفِيعِ بالبَيعِ. «ع».

(٣) أي: بَادَرَ إلَيهَا في الحَالِ. «ن».

---

[١] لم أجده مرفوعًا بهذا اللفظ، وقال الزيلعي: غريب. وأخرجه عبد الرزاق (١٤٤٠٦) من قول شريح. وانظر: «نصب الراية» (٤/١٧٦)، «التلخيص الحبير» (٣/١٢٥).

[٢] سقطت: «ونفاها به مع اختلافِ الطّرِيقِ» من الأصل.

[٣] تقدم تخريجه (ص٣٣٩).

[٤] القائل: سعد بن عتيق.

[٥] تقدم تخريجه آنفًا.

[٦] أي: من الشروط.

وَفي رِوَايَــةٍ: «الشُّفْعَةُ كَحَلِّ العِقَالِ(١)». رَوَاهُ ابنُ ماجَه[١].

فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِالبَيْعِ: فَهُوَ عَلَى شُفْعَتِه، وَلَو مَضَى سُنُونَ. وَكَذَا: لَوْ أَخَّرَ لِعُذْرٍ(٢)؛ بِأَنْ عَلِمَ لَيْلًا فَأَخَّرَهُ إِلَى الصَّبَاحِ، أَوَ لِحَاجَةِ أَكْلٍ أو شُرْبٍ، أو طَهارَةٍ، أَوْ إِغْلَاقِ بَابٍ، أو خُرُوجٍ مِنْ حَمَّامٍ، أَوْ لِيَأْتِيَ بِالصَّلَاةِ وَسُنَنِهَا(٣).

---

(١) رواهُ ابنُ ماجه، والبَزَّارُ[٢]، مِن حَدِيثِ ابنِ عُمر بِلفظِ: «لا شُفعَةَ لِغَائِبٍ، ولا لِصَغِيرٍ، والشُّفعَةُ كَحَلِّ العِقَالِ» وإِسنادُهُ ضَعِيفٌ جِدًّا. وقال ابنُ حِبَّانَ: لا أصلَ لهُ، وقال أبُو زُرعة: مُنكرٌ، وقال البَيهقِيُّ: لَيسَ بِثابِتٍ. (تلخيص)[٣] بحَذفٍ. (من خط الشيخ سعد بن محمد العجيري). «ن».

(٢) قوله: (**وَكَذَا: لَوْ أَخَّرَ... إلخ**) أي: فَلا تَسقُطُ شُفعَتُهُ؛ لأنَّهُ مَعذُورٌ. (تقرير ط ن). «و».

(٣) قوله: (**أَوْ لِيَأْتِيَ بِالصَّلَاةِ**) ونَحوِ هَذِهِ، كَمَنِ انخرَقَ ثوبُه، أو سقَطَ مِنهُ مَالٌ، فأخَّرَه إلى أن يَرقَعَ ثوبَه، أو يَلتَمِسَ ما سَقَطَ مِنهُ، ونَحوِهَا. «ل».

ولَو مَعَ حُضُورِ مُشتَرٍ في صُورَةِ الصَّلَاةِ. بِخِلافِ غَيرِهَا مِنَ الصُّوَرِ المُتقَدِّمِ ذِكرُها، فَإِنَّها مُقيَّدَةٌ بِغَيبَةِ مُشتَرٍ.

فأمَّا مَعَ حُضُورِهِ فِيهَا، أي: الصُّوَرِ المُتَقَدِّمِ ذِكرُها، فَلَا بُدَّ مِنَ الطَّلَب

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢٥٠٠) من حديث ابن عمر. وقال الألباني في «الإرواء» (١٥٤٢): ضعيف جدًّا. وانظر: «علل ابن أبي حاتم» (١٤٣٤)، و«سنن البيهقي» (١٠٨/٦).

[٢] أخرجه ابن ماجه (٢٥٠١)، والبزار (٥٤٠٥) واللفظ له. وتقدم آنفًا.

[٣] «التلخيص الحبير» (١٢٥/٣).

وإن عَلِمَ وَهُوَ غَائِبٌ: أَشْهَدَ(١) عَلَى الطَّلَبِ بِهَا(٢) إنْ قَدَرَ(٣).

فِيهَا، وإلَّا سقَطَت شُفعَتُهُ فيها. (تقرير أحمد بن عوض)[١]. «ك».

(١) قوله: (أَشْهَدَ) ثُمَّ إذا أشهَدَ علَى الطَّلَبِ، لهُ أن يُخاصِمَ المُشتَرِي، ولو بعدَ أيَّامٍ، أو أشهُرٍ، أو سِنِينَ؛ لِأنَّ إشهادَهُ دلِيلٌ علَى رَغبَتِهِ. (منه)[٢]. «ن».

قوله: (أَشْهَدَ) أي: فَإن لَم يُشهِد، سَقَطَت.

وظاهِرُ كَلامِهِ، كالمُوفَّقِ: أنَّ الشَّفيعَ إذا كانَ بِبَلَدِ المُشتَرِي غَيرَ مَحبُوسٍ، لا بُدَّ مِن مُوَاجَهَتِه[٣] لَهُ. وصرَّحَ بهِ في «العمدة»، فلَا يَكفِي إشهَادُهُ بالطَّلَبِ.

وقالَ الحَارِثِيُّ: المَذهَبُ الإجزَاءُ، وهو اختيارُ أبي بَكرٍ، وجزَمَ بهِ في «الإقناع». «م ص». (ع ن)[٤]. «ل».

(٢) وتَسقُطُ إذَا سافَرَ في طَلَبِهَا ولَم يُشهِد.

ولَفظُ الطَّلَبِ: أنا طَالِبٌ، أو: مُطالِبٌ، أو: آخِذٌ بالشُّفعَةِ، أو: قائِمٌ عَلَيها، ونَحوُهُ مِمَّا يُفِيدُ مُحاوَلَةَ الأَخذِ. (تنقيح)[٥]. «ع».

(٣) وإنْ لم يجدْ شَفيعٌ، عِندَ عِلمِه بالبَيعِ، مَن يُشهِدُهُ، على الطَّلَبِ؛ بأن لم

---

[١] انظر: «فتح وهاب المآرب» (٢/٣٢٤).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٣٥٨).

[٣] في الأصل: «تَوجِيْهِهِ» والتصويب من «شرح المنتهى» (٤/١٣٥). وفي «حاشية عثمان»: «توجُّهه».

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٢٣٠).

[٥] «التنقيح» ص (٢٩٠).

يَجِد أحَدًا، أو وجَدَ مَن لا أهليَّةَ فيه، أو مَن لا يقْدِمُ مَعهُ إلى مَحَلِّ الخصُومَةِ، أو أَخَّرَهُما، أي: الطَّلَبَ والإشهَادَ علَيهِ، عَجْزًا، كمَريضٍ، ومَحبُوسٍ ظُلمًا: فعَلَى شُفعَتِه. فإنْ كانَ بحَقٍّ يُمكِنُهُ أدَاؤُهُ: سقَطَت. (منتهى وشرحه)[١]. «ك».

وإذا بيعَ في شَرِكَةِ الصَّغِيرِ شِقْصٌ، فلَهُ الشُّفعَةُ، في قَولِ عامَّةِ الفُقهَاءِ. فإذَا كَبِرَ، فَلَهُ الأَخذُ، عفَا عَنها الوَلِيُّ أوْ لَا. وسواءٌ كَانَ الحَظُّ في الأَخذِ أو التَّركِ.

وقالَ ابنُ حامِدٍ: إن تركَهَا الوليُّ لِحَظِّ الصَّبيِّ، أو لكَونِهِ لَيسَ لَهُ ما يأخُذُها بِهِ، سَقَطَت. وهُو ظاهِرُ مَذهَبِ الشَّافِعِي.

وقالَ أبو حنيفَةَ: تَسقُطُ بِعَفوِ الوَلِيِّ عَنهَا في الحَالَين[٢].

وقالَ ابنُ أبي لَيلَى: لا شُفعَةَ للصَّبِيِّ. ورُوِيَ عن النَّخعِيِّ. (شرح)[٣].

قال في «الإنصاف»[٤]: وإنْ ترَكَ الوَلِيُّ شُفْعَةً للصَّبِيِّ فيها حَظٌّ، لم تسْقُطْ، وإنْ ترَكَها لعَدمِ الحَظِّ فيها، سقَطَتْ. اختارَهُ الشَّيخُ. انتهى.

قال في «شرح الإقناع»[٥]: ولو عَفَا الوليُّ عن الشُّفعةِ، ثُمَّ أرادَ، أي: الوَلِيُّ، الأَخذَ بِها، فلهُ ذلِكَ؛ لِعَدَمِ صِحَّةِ عَفوِهِ عَنهَا، كمَا سَبَقَ. «م».

[١] «شرح المنتهى» (١٣٧/٤).

[٢] يعني: سواء كان له الحظ أو لا.

[٣] انظر: «مختصر الشرح والإنصاف» ص (٥٩٨).

[٤] «الإنصاف» (٤١٠/١٥).

[٥] «كشاف القناع» (٣٦٧/٩).

وإن تَرَكَ وَليٌّ، ولَو أبًا، شُفعَةَ مولِيِّهِ، صَغِيرًا كانَ أو مَجنُونًا، لم تَسقُط، ولَهُ الأخذُ بها إذَا عَقَلَ ورَشَدَ، سَواءٌ كانَ فِيهَا حَظٌّ أو لا.

وقيلَ: لا يَأخُذُ بها إلَّا إن كانَ فِيهَا حَظٌّ لَه، وعلَيهِ الأكثَرُ.

وأمَّا الوَليُّ فَيَجِبُ علَيهِ الأخذُ بها لَهُ إن كانَ أحَظَّ، وإلَّا تَعيَّنَ التَّركُ ولم يَصِحَّ الأَخْذُ. (إقناع)[١]. «ك».

بَقِيَ مَسأَلَةٌ، وهِيَ: ما إذَا تُرِكَتِ الشُّفعَةُ لِفَقرِ اليَتِيمِ حالَةَ الشِّرَاءِ، وتملَّكَ المُشتَرِي وغَرَسَ، وتَطاوَلَتِ السُّنُونَ، فهلَ يَستَحِقُّ اليَتيمُ والحَالَةُ هذِهِ الأخذَ بها، مِعَ عِظَمِ الضَّرَرِ علَى المُشتَرِي، أمْ لا؟.

والشَّارِعُ أثبتَها لِدَفعِ ضَرَرٍ وَقتَ البَيعِ، وقَد تُرِكَت عَجزًا أو لِمَصلَحَةِ اليَتِيمِ، فَإسقَاطُهَا، والحالَةُ هذِهِ، هُوَ اللَّائِقُ بقَواعِدِ الشَّرِيعَةِ، والضَّرَرُ لا يُزالُ بالضَّرَرِ.

ثُمَّ رَأَيتُ في «الكافي» ما نَصُّهُ: وإنْ تَرَكَها الوَليُّ لِلحَظِّ في تَركِهَا، أو لإعسَارِ الصَّبيِّ، سَقَطَت في قَولِ ابنِ حامِدٍ؛ لأنَّهُ فَعَلَ ما تَعيَّنَ عَلَيهِ فِعلُهُ، فلَم يَجُز نَقضُهُ، كالردِّ بالعَيبِ. انتهى. «ن».

لو أخَّرَهَا؛ لحَبسٍ، أو مَرَضٍ، أو صِغَرٍ، فيكونُ علَى شُفعَتِه متَى قَدَرَ عَليها.

وعندَ الشافعيِّ، وابنِ حامِدٍ مِن أصحابِ الإمامِ: أنَّه حَالٌّ في مالِ الصَّغيرِ والمجنُونِ، فإن كانَ يَحُوزُ جَميعَ الَّذي يُشفَعُ فيه، شَفَعَ إذا رشَدَ وعَقَلَ،

[١] «الإقناع» (٢/٣٦٨).

(وَإِنْ قَالَ) الشَّفِيْعُ (لِلمُشْتَرِي: بِعْنِي) مَا اشْتَرَيْتَ(١)، (أَوْ: صَالِحْنِي(٢)): سَقَطَتْ؛ لِفَوَاتِ الفَوْرِ(٣).

(أَوْ كَذَّبَ الْعَدْلَ(٤)) ....

وإن لم يَكُن، فلا شُفعَةَ. وبهذا أفتَى الشيخُ محمَّد بنُ عبد الوهاب.

وعندَ الأصحابِ: لا يُشترَطُ هذا، فإذا كانَ وقتَ المطالَبَةِ يَملِكُ ثمنَ الذي شفَعَ فيهِ، شفَعَ، وإن بَعُدَت المُدَّةُ.

ورَجَّحَ الشيخُ عبدُ الرحمن بنُ حسَنٍ الأوَّلَ، وأفتَى بِه. «هـ».

وإِن نَهَى الشَّفِيعُ المُشتَرِيَ عن التَّصرُّفِ، ولم يُطالِبهُ بِها، لم يَصِر المُشترِي مَمنوعًا، بَل تَسقُطُ الشُّفعةُ على قولِنا: علَى الفورِ. واقتَصرَ علَيهِ ابنُ رجبٍ فِي القاعِدةِ «الثَّالِثةِ والخمسِين». (ش ق)[١]. «ن».

(١) قوله: (وإن قالَ للمُشتَرِي: بِعنِي، أو: صَالِحنِي، سَقَطَت) المُرَادُ: إذا قالَهُ قَبلَ أن يَشفَعَ، فأمَّا لَو شَفَعَ علَى الفورِ، ثُمَّ قَالَ: صالِحني، أو: بِعني، لَم تَسقُط شُفعَتُهُ. (قرره شيخنا)[٢]. «أ».

(٢) قوله: (أوْ: صَالِحْنِي) المُرَادُ قبلَ الطَّلَبِ بِهَا. وأمَّا بَعدَهُ، فَلَا تَسقُطُ ويَصِحُّ الصُّلحُ. «ل».

(٣) معَ أَنَّهُ لا يَصِحُّ الصُّلحُ عَنهَا. (ق)[٣]. «ك».

(٤) ولَو أُنثَى، أو عَبدًا. (ع ن)[٤]. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٣٧٨/٩).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «الإقناع» (٣٦٨/٢).

[٤] «حاشية عثمان» (٢٣٢/٣).

الْمُخْبِرَ لَهُ(١) بِالبَيْعِ: سَقَطَت(٢)؛ لِتَرَاخِيْهِ عَنِ الأَخْذِ بِلَا عُذْرٍ. فَإِنْ كَذَّبَ فَاسِقًا(٣): لَمْ تَسْقُط؛ لِأَنَّهُ لَم يَعْلَمِ الْحَالَ عَلَى وَجْهِهِ.

أو صَدَّقَ غَيرَ مَقبولٍ، وَلَم يَطلُب، فتَسقُطُ شُفعَتُهُ، كما جزَمَ بهِ في «الإقناع». (عثمان)[١]. «ب».

(١) فُهِمَ مِنهُ: أنَّهُ لو لَم يُكَذِّبْهُ ولَم يُصدِّقْهُ، فهُو على شُفعَتِهِ؛ لعَدَمِ تَكذِيبِهِ لَهُ. (ح م)[٢]. «ك».

(٢) قوله: (**أَوْ كَذَّبَ الْعَدْلَ... إلخ**) فإذا ترَكَ؛ تَكْذِيبًا للعَدْلِ، سَقَطَت شُفْعَتُه. قالَ الحارِثِيُّ: هذا ما أطْلَقَ المُصَنِّفُ هُنَا، وجُمهورُ الأصحابِ.
قال: ويتَّجِهُ: التَّقْييدُ بما إذا كانتِ العَدالةُ معْلُومَةً، أو ظاهِرَةً لا تَخْفَى على مِثْلِه، أمَّا إنْ جَهِلَ، أو كانتْ تَحتَمِلُ الخَفاءَ أو التَّرَدُّدَ، فالشُّفْعَةُ باقِيَةٌ؛ لقِيامِ العُذْرِ.
هذا كلُّه، إذا لَم يَبْلُغِ الخَبَرُ حَدَّ التَّواتُرِ، أمَّا إنْ بَلَغ، فتُلغَى الشُّفْعَةُ بالتَّرْكِ ولا بُدَّ، وإنْ كانوا فسَقَةً، على ما لا يخْفَى. (حاشية الإقناع)[٣]. «د».

(٣) قوله: (**فَإِنْ كَذَّبَ فاسِقًا... إلخ**) مَفهُومُه: إن صَدَّقَهُ، سَقَطَت، كما صرَّحَ بهِ في «الإقناع». (خطه). «أ».
قال في «الإقناع»[٤]: فإن أخبَرَهُ مَن يُقبَلُ خَبَرُهُ، فَلَم يُصَدِّقْهُ، سَقَطَت شُفعَتُهُ. «أ».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٢٣٢).
[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٣٢).
[٣] «حاشية الإقناع» (٢/٦٥٨).
[٤] «الإقناع» (٢/٣٦٨).

(أَوْ طَلَبَ) الشَّفِيْعُ (أَخْذَ البَعْضِ(١))، أَي: بَعْضِ الحِصَّةِ الْمَبِيْعَةِ: (سَقَطَتْ) شُفْعَتُه؛ لِأَنَّ فِيهِ إِضْرَارًا بِالْمُشْتَرِي بِتَبْعِيْضِ الصَّفْقَةِ عَلَيْهِ، وَالضَّرَرُ لا يُزَالُ بِمِثْلِهِ.

وَلَا تَسْقُطُ الشُّفْعَةُ إِنْ عَمِلَ الشَّفِيْعُ دَلَّالًا(٢) بَيْنَهُمَا، أَوْ تَوَكَّلَ لِأَحَدِهِمَا، أَوْ أَسْقَطَهَا قَبْلَ البَيْعِ(٣).

---

(١) الرَّابِعُ[١]: أخذُ الجَمِيعِ. «ك».

(٢) وهُوَ السَّفِيرُ. «ك».

(٣) لأنَّها إسقَاطٌ للحقِّ قَبلَ وجُوبِه. «ل».

وعَن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ الشُّفْعَةَ تَسْقُطُ بذلِكَ. وهُو قَولُ الحَكَمِ، والثَّوْرِيِّ، وأبي عُبيدٍ، وأبي خَيثَمةَ، وطَائفَةٍ مِن أهْلِ الحَدِيثِ.

واحْتَجُّوا بقَوْل النبيِّ ﷺ: «مَنْ كَانَ لَهُ شَرِكَةٌ فِي أَرْضٍ؛ رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ، فَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَسْتَأْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ»[٢]. ومُحَالٌ أن يَقُولَ النبيُّ ﷺ: «وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ». فلا يَكُونُ لتَرْكِه مَعْنًى.

ولأنَّ مَفْهُومَ قَوْلِه: «فَإِنْ بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْه فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»[٣]: أنَّه إذا باعَه بإِذْنِه لا حَقَّ له.

ولأنَّ الشُّفْعَةَ ثَبَتَتْ في مَوْضِعِ الاتِّفاقِ على خِلَافِ الأَصْلِ؛ لكَوْنِه يَأْخُذُ

---

[١] أي: من الشروط.

[٢] أخرجه مسلم (١٦٠٨) من حديث جابر، بنحوه.

[٣] أخرجه مسلم (١٦٠٨/١٣٤).

(وَالشُّفْعَةُ لِ) شَرِيكَيْنِ (اثنَيْنِ: بِقَدْرِ حَقَّيْهِمَا[(١)])؛ لِأَنَّها حَقٌّ يُسْتَفادُ بِسَبَبِ المِلْكِ، فكَانَت عَلَى قَدْرِ الأَمْلَاكِ[(٢)]. فَدَارٌ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، نِصْفٌ، وثُلُثٌ، وسُدُسٌ، فَبَاعَ رَبُّ الثُّلُثِ: فَالمَسْأَلَةُ مِن سِتَّةٍ، وَالثُّلُثُ يُقْسَمُ عَلَى أَرْبَعَةٍ، لِصَاحِبِ النِّصْفِ ثَلَاثَةٌ، ولِصَاحِبِ السُّدُسِ وَاحِدٌ.

(فَإِنْ عفَا أَحدُهُمَا) أيْ: أَحَدُ الشَّفِيعَيْنِ: (أَخَذَ الآخَرُ الكُلَّ[(٣)]، أَوْ

مِلْكَ المُشْتَرِي بغَيرِ رِضَاه، ويُجْبِرُه على المُعاوَضَةِ بِهِ؛ لدُخولِه مع البائِع في العَقْدِ الذي أساءَ فيه بإِدْخالِه الضَّرَرَ على شَرِيكِه، وتَرْكِه الإِحْسانَ إليهِ في عَرْضِه عَلَيهِ. وهذا المَعنَى مَعْدُومٌ ههُنا، فإنَّه قد عَرَضَه عليهِ، وامْتِناعُه مِن أخْذِه دَلِيلٌ على عَدَمِ الضَّرَرِ في حَقِّه ببَيعِه، فإن كان فيه ضَرَرٌ، فهو أدْخَلَه على نَفْسِه، فلا يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ، كما لو أَخَّرَ المُطالبَةَ بعدَ البَيعِ. انتهى من (الشرح الكبير)[١].

قال شيخنا[٢]: وقد أفتَى بِهِ الشَّيخُ حَمَدُ بنُ ناصِرٍ[٣]، وهُو قَوِيٌّ، واختَارَهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّين. «ب».

(١) كمَسَائِلِ الرَّدِّ. «ك».

(٢) أي: لا عَلَى الرُّؤوسِ. «ل».

(٣) حَكَاهُ ابنُ المُنذِرِ إجمَاعًا. «ن».

وكذَا لَو أخَذَ بِهَا أَحدُ الشُّرَكَاءِ، ثُمَّ رَدَّ ما أخذَهُ بِعَيبٍ، تَوفَّرَتِ الشُّفعَةُ

---

[١] «الشرح الكبير» (١٥/٤٠٨).

[٢] أظنه يريد: عبد الرحمن بن حسن.

[٣] هو حمد بن ناصِر بن معمَّر.

تَرَكَ) الكُلَّ؛ لِأَنَّ في أخْذِ البَعْضِ إِضْرَارًا بِالمُشْتَرِي. وَلَو وَهَبَهَا(١) لِشَرِيْكِهِ أَوْ غَيْرِهِ: لَمْ يَصِحَّ(٢).

وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا غَائِبًا: فَلَيْسَ لِلحَاضِرِ أَنْ يَأْخُذَ إِلَّا الكُلَّ، أَوْ يَتْرُكَ، فَإِنْ أَخَذَ الكُلَّ، ثُمَّ حَضَرَ الغَائِبُ: قَاسَمَهُ(٣).

(وَإِنِ اشْتَرَى اثْنَانِ حَقَّ وَاحِدٍ): فَلِلشَّفِيْعِ أَخْذُ حَقِّ أَحَدِهِمَا؛ لِأَنَّ

علَى بَقيَّةِ الشُّرَكَاءِ، فيَأخُذُوا الكُلَّ أو يَترُكُوا إن كانَ قَبلَ أخذِهِم. (ع ن)[١]. «م».

(١) قوله: **(وَلَو وَهَبَهَا)** أي: الشُّفعَةَ. (تقرير ط ن)[٢]. «و».

(٢) وسقَطَت. «ك».
هَذَا قَبلَ الأَخذِ بها. «ل».

(٣) لا يُطَالِبُ الغائِبُ حاضِرًا بما أخَذَه مِن غَلَّتِه، مِن ثَمَرٍ وأَجْرٍ ونَحوِهما؛ لأَنَّهُ انفَصَلَ مِن مِلكِهِ، كما لو انفَصَلَ في يَدِ مُشترٍ قبلَ أَخْذِهِ بالشُّفعةِ. (ش منتهى)[٣]. «م».
فإِن نَمَا الشِّقصُ فِي يدِ الأوَّلِ نماءً مُنفَصِلًا، لم يُشارِكْهُ فِيهِ الثَّاني. (منه)[٤] بمعناه. (من خطه)[٥]. «ن».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٢٣٥).
[٢] من تقريرات أبا بطين.
[٣] «شرح المنتهى» (٤/١٤٣).
[٤] «كشاف القناع» (٩/٣٧١).
[٥] أي: من خط صالح الشثري.

العَقْدَ معَ اثنَينِ بِمَنْزِلَةِ عَقْدَيْنِ(١). (أَوْ عَكْسُهُ)؛ بِأَنِ اشْتَرَى وَاحِدٌ حَقَّ اثنَينِ صَفْقَةً: فَلِلشَّفِيْعِ أَخْذُ أَحَدِهِمَا؛ لِأَنَّ تَعَدُّدَ البَائِعِ كَتَعَدُّدِ الْمُشْتَرِي.

(أَوِ اشْتَرَى وَاحِدٌ شِقْصَيْنِ)، بِكَسْرِ الشِّيْنِ، أَيْ: حِصَّتَيْنِ، (مِنْ أَرْضَيْنِ، صَفْقَةً واحِدَةً: فَلِلشَّفِيعِ(٢) أَخْذُ أَحَدِهِمَا)؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ قَد يَلْحَقُهُ بِأَرْضٍ دُوْنَ أَرْضٍ(٣).

(وَإِنْ بَاعَ شِقْصًا وَسَيْفًا) في عَقْدٍ واحِدٍ: فَلِلشَّفِيْعِ أَخْذُ الشِّقْصِ(٤)

---

(١) فإنْ باعَ اثنَانِ مِن اثنَينِ: فهِيَ أربَعَةُ عقُودٍ، للشَّفِيعِ الأَخذُ بالكُلِّ، وبما شَاءَ مِنهُمَا. (ش منتهى)[١]. «م».

(٢) قوله: (فَلِلشَّفِيْعِ... إلخ) يَعني: فَلَا يُجبَرُ علَى أَخذِ الشِّقصَينِ، إن شَاءَ أخَذَهُمَا، أو أحَدَهُمَا. (تقرير ط ن). «و».

(٣) ولو كانَ المُشترِي للشِّقْصِ شَريكًا في العَقَارِ، وثَمَّ شَرِيكٌ آخَرُ: استَقَرَّ لمُشترٍ مِن الشِّقْصِ المشفُوعِ بحِصَّتِه، نَصًّا.
وإنْ عفَا مُشترٍ، عن شُفعَتِهِ ليُلْزِمَ بهِ غَيرَه مِن الشُّركَاءِ: لم يَلزَمْهُ أخذُ جَميعِهِ، ولم يَصِحَّ الإسقَاطُ؛ لاستِقرَارِ مِلكِه على قَدرِ حَقِّه، كالحاضِرِ مِن شَفيعَينِ إذا أخَذَ الجَميعَ، وحَضَرَ الآخَرُ وطلَبَ حقَّه مِنها، فقَالَ: خُذِ الكُلَّ، أو دَعْهُ. (ش منتهى)[٢]. «م».

(٤) الشِّقصُ، بالكَسرِ: السَّهمُ، والنَّصِيبُ. (قاموس)[٣]. «ل».

---

[١] «شرح المنتهى» (١٤٥/٤).

[٢] «شرح المنتهى» (١٤٤/٤).

[٣] «القاموس المحيط» ص(٦٢٢).

بِحِصَّتِه مِنَ الثَّمَنِ[(١)]؛ لأَنَّهُ تَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ إِذَا بِيْعَ مُنْفَرِدًا، فَكَذَا إِذَا بِيْعَ مَعَ غَيْرِهِ.

(**أَوْ تَلِفَ بَعْضُ الْمَبِيْعِ: فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ الشِّقْصِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ**[(٢)])؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ أَخذُ الكُلِّ، فَجَازَ لَهُ أَخْذُ البَاقِي، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ آدَمِيٌّ. فَلَو اشْتَرَى دَارًا بِأَلْفٍ تُسَاوِي أَلْفَيْنِ، فَبَاعَ بَابَهَا، أَوْ هَدَمَهَا[(٣)]، فَبَقِيَتْ بِأَلْفٍ[(٤)]: أَخَذَهَا الْشَّفِيْعُ بِخَمسِمائَةٍ.

(**وَلَا شُفْعَةَ بِشَرِكَةِ وَقْفٍ**[(٥)])؛ لِأَنَّهُ لَا يُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ، فَلَا تَجِبُ بِهِ، وَلِأَنَّ مُسْتَحِقَّهُ غَيْرُ تَامِّ الْمِلْكِ[(٦)].

---

(١) فَيُقسَمُ الثَّمَنُ على قِيمَتيهِمَا. ولا يَثبُتُ للمُشتَرِي خِيَارُ التَّفرِيقِ. «ك».

(٢) وعِندَ ابنِ حَامِدٍ: إن كانَ التَّلَفُ بِأَمرٍ سَمَاوِيٍّ، فَلَيسَ للشَّفِيعِ أخذُهُ إلَّا بجَمِيعِ الثَّمَنِ. (خطه). «أ».

(٣) وكذَا لو انهَدَمَت مِن غَيرِ هَدمِ أحَدٍ. «ط».

(٤) نقَصَتِ القِيمَةُ النِّصفَ. «ل».

(٥) قوله: (**وَلَا شُفْعَةَ بِشَرِكَةِ وَقْفٍ**) يعني: إذا بِيعَ شِقصٌ مَشفُوعٌ فِيهِ، فَلا يَأخُذُهُ المَوقُوفُ علَيهِ بالشُّفعَةِ. والله أعلم. «ع».

كمَا إذا كانَ لِزَيدٍ نِصفُ شَقصٍ مَوقُوفٍ علَيهِ، ولِعَمرٍو النِّصفُ الآخَرُ مِلكٌ لَهُ، فبَاعَ عَمرٌو حَقَّهُ مِنَ الشِّقصِ، فَلَا شُفعَةَ لِزَيدٍ. «ل».

(٦) فلو كَانَ أرضٌ بَينَ اثنَينِ، بَعضُهَا وَقفٌ وبَعضُهَا طِلْقٌ، فَلَا شُفعَةَ لِصَاحِبِ الوَقفِ علَى صَاحِبِ الطِّلْقِ. «ط».

(وَلَا) شُفْعَةَ(١) أَيْضًا بِـ (غَيْرِ مِلْكٍ) لِلرَّقَبَةِ(٢) (سَابِقٍ(٣))؛ بِأَنْ كَانَ شَرِيْكًا فِي الْمَنْفَعَةِ، كَالمُوْصَى لَهُ بِهَا(٤)، أَوْ مَلَكَ الشَّرِيْكَانِ دَارًا صَفْقَةً وَاحِدَةً: فَلَا شُفْعَةَ لِأَحَدِهِمَا عَلَى الآخَرِ؛ لِعَدَمِ الضَّرَرِ(٥).

(وَلَا) شُفْعَةَ (لِكَافِرٍ(٦) عَلَى مُسْلِمٍ(٧))؛ لِأَنَّ الإِسْلَامَ يَعْلُوْ وَلَا يُعْلَى.

---

(١) الخَامِسُ[١]. «ك».

(٢) لِلرَّقَبَةِ لَا الْمَنْفَعَةِ. «ك».

(٣) أي: سابِقٍ للبَيعِ. «أ».

(٤) أي: بِنَفعِها. «ك».

فلَو بَاعَ الوَرثَةُ نَصِيبَهُم، فلَيسَ للمُوصَى لَهُ بالمَنفَعَةِ الشُّفعَةُ فِيمَا بِيعَ. «ن».

(٥) واختَارَ الشَّيخُ أنَّها تَجِبُ بالشَّرِكَةِ في مَصَالِحِ عَقَارٍ، قالَ الحارثيُّ: هذَا الَّذِي يَتعيَّنُ المصِيرُ إلَيهِ. ثمَّ ذَكَرَ أدلَّتَهُ[٢]. «ب».

(٦) شَمِلَ: الكَافِرَ الأَصليَّ، والمرتَدَّ، ومَن كَفَرَ بِبِدْعَةٍ. (ش م)[٣]. «ك».

(٧) واحتَجَّ أحمَدُ على أنَّهُ لا شُفعَةَ لكافِرٍ على مُسلِمٍ بقَولِه: ﷺ: «إذا لقِيتُمُوهُم في طَرِيقٍ... إلخ»[٤].

قال ابنُ القيِّمِ[٥]: وأمَّا حديثُ: «لا شُفعَةَ لنصرانيٍّ»[٦]. فاحتَجَّ به بعضُ

---

[١] أي: من الشروط.

[٢] انظر: «الإنصاف» (١٥/٣٧٣).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/١٦٤).

[٤] أخرجه مسلم (٢١٦٧) من حديث أبي هريرة.

[٥] «بدائع الفوائد» (١/٤).

[٦] أخرجه ابن عدي في «الكامل» (٧/٥٦)، والدارقطني في «العلل» (١٢/٦١)،=

أصحابِهِ، وهو أعلَمُ مِن أنْ يَحتَجَّ بهِ؛ فإنَّهُ مِن كلامِ بَعضِ التَّابعين. انتهى.

وفي إسنادِ الحَدِيثِ نائِلُ[١] بنُ نَجِيحٍ، ضعَّفَهُ ابنُ عَديٍّ، والدَّارَقُطنيُّ. (خطه).

وأكثرُ الفُقهاءِ يُثبِتُونَ الشُّفعَةَ للكافِرِ على المُسلِمِ، فيَجعَلُونَ الشُّفعَةَ مِن حقُوقِ الأملاكِ، لا مِن حقوقِ المُلَّاكِ. (خطه)[٢]. «س».



= والبيهقي (٦/١٠٨) من حديث أنس. وقال ابن عدي عقيبه: أحاديث نائل مظلمة جدًّا، وخاصة إذا روى عن الثوري أهـ. وقال الألباني في «الإرواء» (١٥٣٣): منكر.

[١] في الأصل: «بابل». والمثبت من مصادر التخريج، وهو الصواب. وانظر: «تهذيب الكمال (٢٩/٣٠٧).

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٣٧٠).

(فَصْلٌ)

(وَإِنْ تَصَرَّفَ مُشْتَرِيْهِ(١))، أيْ: مُشْتَرِي شِقْصٍ تَثْبُتُ فِيْهِ الشُّفْعَةُ، (بِوَقْفِهِ(٢)، أَوْ هِبَتِهِ(٣)، ....

---

(١) قَبلَ طَلَبِهِ بالشُّفعَةِ. «جـ».

قال في «الإقناع»[١]: وإن تصرَّفَ المُشتَرِي في المَبِيعِ قَبلَ الطَّلَبِ، بِوَقفٍ علَى مُعيَّنٍ أوْ لَا، أَو هِبَةٍ، أو صَدَقَةٍ، سَقَطَتِ الشُّفعَةُ. لا بِرَهنِهِ، وإجارَتِهِ، ويَنفَسِخَانِ بِأَخذِهِ.

وقالَ في «الفائق»: وخَصَّ القَاضِي النَّصَّ بِالوَقفِ، ولَم يَجعَلْ غَيرَهُ مُسقِطًا. اختَارَهُ شَيخُنَا. يَعني: الشَّيخَ تقيَّ الدِّين.

وكَلامُ الشَّيخِ، يَعني: المُوَفَّقَ، يَقتَضِي مُساوَاةَ الرَّهنِ والإجارَةِ. انتهى. (إنصاف)[٢].

وقال في «المنتهى»[٣]: لا بِرَهنِهِ وإجارَتِهِ، ويَنفَسِخَانِ بِأَخذِهِ. «أ».

(٢) على مُعَيَّنٍ، أو لا. (ع)[٤]. «ك».

(٣) قوله: (أو هِبَتِهِ): أي: ولَو لَم تُقبَض، وكانَت بِغَيرِ عِوَضٍ. (عثمان م ح)[٤]. «أ».

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٧٢).

[٢] «الإنصاف» (١٥/٤٥٠).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٤/١٤٧).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٢٣٨).

أَوْ رَهْنِهِ(١)، أوْ صَدَقَةٍ بِهِ، ....

(١) قوله: (**أَوْ رَهْنِهِ... إلخ**) ألحقَ المَاتِنُ الرَّهنَ بالوَقفِ والهِبَةِ، في أنَّهُ تَسقُط بِهِ الشُّفعَةُ. وهُوَ خِلافُ الصَّحِيحِ مِنَ المَذهَبِ.
والَّذِي مَشَى علَيهِ صاحِبُ «المُنتَهى»، والمُصنِّفُ في «الإقناع» خِلافُهُ.
ولَم يَذكُرِ الشَّيخُ مَنصُورٌ في «شرحيه» علَيهِمَا هذَا القَولَ، ولَم يُنبِّهْ عَلَيهِ هُنَا، وإنَّمَا ذَكرَهُ الفُتُوحيُّ في «شرحه» بما نَصُّهُ: وأَلحَقَ المُوفَّقُ الرَّهنَ بالهِبَةِ والوَقفِ.
قال الحَارِثِيُّ: وهُوَ بَعِيدٌ عن نصِّ أحمدَ؛ فإنَّه أَبْطَلَ في الصَّدَقَةِ والوَقْفِ بالخُروجِ عنِ اليَدِ والمِلْكِ، والرَّهْنُ غيرُ خارِجٍ عنِ المِلْكِ، فامْتنَعَ الإلْحاقُ. انتهى[١].
وفي «الإنصاف» ما نصه: لا يُسْقِطُ رَهْنُه الشُّفْعَةَ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وإنْ سقَطَتْ بالوَقْفِ والهِبَةِ والصَّدَقَةِ. قدَّمه في «الفُروعِ». ونصَرَه الحارِثِيُّ. انتهى[٢].
وأهمَلَ الشَّيخُ التَّنبيهَ علَى ما مَشَى عَلَيهِ المُصنِّفُ هُنَا، مِن مُخالَفَةِ الصَّحِيحِ في مَسأَلَةِ الرَّهنِ، وهُوَ خِلافُ ما جَرَى علَيهِ في غَيرِهَا. فتنبَّه لَهُ، والله أعلَم. (تقرير شيخنا أحمد بن صعب). «ل».
قوله: (**أَوْ رَهْنِهِ**) هذَا أَحَدُ الوَجهَينِ.
والوَجهُ الثَّاني: لا تَسقُطُ الشُّفعَةُ بِرَهنِهِ، وهُوَ المَذهَبُ. ويَسقُطُ الرَّهنُ بِأَخذِ الشَّفِيعِ، وكذَا الإجارَةُ تَنفَسِخُ بِأَخذِهِ. وقِيلَ: لا تَنفَسِخُ، ويَستَحِقُّ

[١] «معونة أولي النهى» (٦/٤١٤).
[٢] «الإنصاف» (١٥/٤٤٩).

الشَّفِيعُ الأُجرَةَ مِن يَومِ أَخذِهِ، جزَمَ بهِ في «الشرح» وغَيرِهِ. (خطه). «أ».

اختَارَ الشَّيخُ[١]: لا يُسْقِطُ رَهْنُه الشُّفْعَةَ. «ب».

قال في «الإقناع» و«المنتهى»: ولا تَسقُطُ الشُّفعَةُ بِرَهنِهِ قَولًا واحِدًا. والله أعلم. «جـ».

قوله: (أَوْ رَهْنِهِ) رِوَايَةٌ. والرَّاجِحُ مِن المَذهَبِ: أنَّ الشُّفعَةَ لَم تَسقُط بالرَّهنِ، ويَنفَسِخُ الرَّهنُ بالشُّفعَةِ. انتهى (تقرير شيخنا عبد الله بن عبد الرحمن)[٢]. «ط».

قال في «الإقناع» و«شرحه»[٣]: لا بِرَهنِهِ، أي: رَهنِ المُشتَرِي الشِّقصَ المَشفُوعَ، ولا بِإجارَتِهِ؛ لِبَقَاءِ المُؤجَّرِ المَرهُونِ فِي حَقِّ المُشتَرِي، وسَبْقِ تَعلُّقِ حَقِّ الشَّفِيعِ علَى المُرتَهِنِ والمُستَأجِرِ.

ويَنفَسِخَانِ، أي: الرَّهنُ والإِجارَةُ، بِأخذِهِ، أي: أخذِ الشَّفِيعِ الشِّقصَ المَرهُونَ أو المُؤجَّرَ بِالشُّفعَةِ مِن حِينِ الأَخذِ؛ لِأَنَّهُما يَستَنِدَانِ إلى حالِ الشِّراءِ، ولِسَبقِ حَقِّهِ حَقَّهُما.

ثُمَّ ذَكَرَ الشَّارِحُ الفَرقَ بين البيعِ والشُّفعةِ. فليُرَاجَع قَولُ المُصنِّفِ هُنَا: «أو رهنه»، فلعَلَّهُ غَفلَةٌ مِنهُ. قاله شيخُنا إبراهيمُ بنُ عبدِ المَلِك. انتهى. (من خطه)[٤]. «ن».

---

[١] مراده: تقي الدين.

[٢] هو: أبا بطين.

[٣] «كشاف القناع» (٩/٣٧٨).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

(**لَا بِوَصِيَّةٍ**[١] : **سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ**[٢])؛ لِمَا فِيْهِ مِن الإِضْرَارِ بِالمَوْقُوْفِ عَلَيْهِ، وَالمَوْهُوْبِ لَهُ، ونَحْوِهِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ.

وَلَا تَسْقُطُ الشُّفْعَةُ بِمُجَرَّدِ الوَصِيَّةِ بِهِ قَبْلَ قَبُوْلِ المُوْصَى لَهُ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوْصِي؛ لِعَدَمِ لُزُوْمِ الْوَصِيَّةِ.

(**وَ**) إِنْ تَصَرَّفَ المُشْتَرِي فِيْهِ (**بِبَيْعٍ** : **فَلَهُ**) أَيْ: لِلشَّفِيْعِ (**أَخْذُهُ بِأَحَدِ البَيْعَيْنِ**)؛ لِأَنَّ سَبَبَ الشُّفْعَةِ الشِّرَاءُ، وَقَد وُجِدَ فِيْ كُلٍّ مِنْهُمَا، وَلِأَنَّهُ شَفِيْعٌ فِي العَقْدَيْنِ. فَإِنْ أَخَذَ بِالأَوَّلِ: رَجَعَ الثَّانِي عَلَى بَائِعِهِ بِمَا دَفَعَ لَهُ؛ لِأَنَّ العِوَضَ[٣] لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ.

وَإِنْ آجَرَهُ: فَلِلشَّفِيْعِ أَخْذُهُ، وَتَنْفَسِخُ بِهِ[٤] الإِجَارَةُ[٥].

---

(١) قوله: (**لَا بِوَصِيَّةٍ**) المُرَادُ: إن كَانَت قَبلَ قَبُولِ المُوصَى إلَيهِ، وقَبلَ مَوتِ المُوصِي. «ع».

(٢) قوله: (**سَقطَتِ الشُّفْعَةُ**) ما لَم يَكُن فَعَلَ ذلِكَ حِيلَةً، فهُوَ علَى شُفعَتِهِ؛ مُعامَلَةً لهُ بِضِدِّ قَصدِهِ. (ح م). «ب».

ويُقبَلُ قَولُ مُشترٍ في نَفيِ الحِيلَةِ، وتَسقُطُ. (كاتبه)[١]. «ل».

(٣) هو الشِّقص. «ط».

(٤) أي: الأَخذِ. «ط».

(٥) ولا تَسقُطُ بِإقالةٍ، أو عيبٍ فِي شِقْصٍ. (منتهى)[٢].

---

[١] لم يتبين لي من هو كاتبه.

[٢] انظر: «شرح المنتهى» (١٤٩/٤).

هَذَا كُلُّهُ: إِنْ كَانَ التَّصرُّفُ قَبْلَ الطَّلَبِ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُ المُشْتَرِي، وَثُبُوتُ حَقِّ التَّمَلُّكِ لِلشَّفِيْعِ لَا يَمْنَعُ مِنْ تَصَرُّفِهِ. وَأَمَّا تَصَرُّفُهُ بَعْدَ الطَّلَبِ(١): فَبَاطِلٌ(٢)؛ لأَنَّهُ مِلْكُ الشَّفِيْعِ إِذًا.

(وَلِلْمُشْتَرِي: **الغَلَّةُ**) الحَاصِلَةُ(٣) قَبْلَ الأَخْذِ.

(وَ) لَهُ أَيْضًا: (**النَّمَاءُ المُنْفَصِلُ**)؛ لِأَنَّهُ مِنْ مِلْكِهِ، والْخَرَاجُ بالضَّمَانِ(٤).

قال الشيخ عثمان في «الحاشية»[١]: يَعني: أَنَّهُ إذا فُسِخَ البَيعُ بعَيبٍ في الشِّقْصِ، أو إقالَةٍ، ثُمَّ عَلِمَ الشَّفِيعُ، فلَهُ الأَخذُ بها، فَيَنتَقِضُ فَسخُهُ، ويَأخُذُ بِمَا وَقَعَ عليه العَقدُ. «ن».

(١) قوله: (**وَأَمَّا تَصَرُّفُهُ بَعْدَ الطَّلَبِ... إلخ**) أي: سَواءٌ قُلنَا يَملِكُ الشَّفِيعُ بالطَّلَبِ أوْ لا.

وإِن نَهَى الشَّفِيعُ المُشتَرِي عن التَّصَرُّفِ، ولم يُطالِبْ بِها، لم يَصِر المُشتَرِي مَمنُوعًا، بَل تَسقُطُ الشُّفعَةُ، على قَولِنا: على الفَورِ. ذكرَهُ القاضِي فِي «خِلافِهِ». قاله فِي «القاعِدةِ ٥٣»[٢]. «د».

(٢) ويَحرُمُ ذلِكَ. (ع ن)[٣]. «ن».

(٣) أي: التي قَد أَخَذَهَا المُشتَرِي. «ط».

(٤) قوله: (**والْخَرَاجُ بالضَّمَانِ**) أي: النَّمَاءُ والغَلَّةُ تَثبُتُ وتَحصُلُ بالضَّمَانِ،

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٢٤٠).

[٢] «قواعد ابن رجب» ص(٨٧).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٢٣٨).

(وَ) لَهُ أَيْضًا: (**الزَّرْعُ، وَالثَّمَرَةُ الظَّاهِرَةُ**)، أي: المُؤَبَّرَةُ(١)؛ لِأَنَّهُ

يَعني: أنَّ مَن ضَمِنَ شَيئًا أوِ اشتَرَاهُ كانَ لهُ نَمَاؤُهُ وغَلَّتُهُ. (من حاشية أصلها)[١]. «جـ».

(١) قوله: (**وَلَهُ الزَّرْعُ، وَالثَّمَرَةُ المُؤَبَّرَةُ**) يَعني: إذا ظَهَرَ بَعدَ الشِّرَاءِ. وأمَّا قَبلَ الشِّرَاءِ، فَتبَعٌ للنَّخلِ والأَرضِ. «ل».

قال في «ش منتهى»[٢]: فإنْ كانَ الطَّلعُ مَوجُودًا حِينَ الشِّرَاءِ غَيرَ مُؤَبَّرٍ، وأُبِّرَ عِندَ مُشتَرٍ: فكَذَلِكَ- أي: فلا شفعة فيه-، لكِنْ يأخُذُ شَفِيعٌ أرضًا ونَخْلاً بحِصَّتِهِمَا مِن ثَمَنٍ؛ لفَوَاتِ بَعضِ ما شَمِلَهُ عَقدُ البَيعِ عَلَيه، بخِلافِ ما لو نمَا مَبِيعٌ بِيَدِ مُشتَرٍ نَمَاءً مُتَّصِلاً، كالشَّجَرِ يَكبُرُ، والنَّخْلِ يَطلُعُ ولم يُؤَبَّر، فيَأخُذُهُ الشَّفِيعُ بزِيادَتِه؛ لِتَبعِها لهُ في الردِّ بالعَيبِ ونَحوِهِ. انتهى. «ب».

والمُرادُ بالتَّأبِيرِ: لازِمُهُ، وهُو: التَّشقُّقُ مَجَازًا. ومِن هُنَا عُلِمَ: أنَّ الطَّلعَ قَبلَ التَّأبِيرِ زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ. (عثمان)[٣]. (من خط شيخي إبراهيم بن عبد الملك). «ن».

قد تقدَّمَ أنَّ الحُكمَ مَنوطٌ بالتَّشقُّقِ، وأنَّ التَّعبيرَ عَنهُ بالتَّأبِيرِ لملازمَتِهِ لَهُ عادَةً. (ح منتهى)[٤].

---

[١] أصلها: هي نسختنا «ح».

[٢] «شرح المنتهى» (١٥١/٤).

[٣] «حاشية عثمان» (٢٤١/٣).

[٤] «إرشاد أولي النهى» ص (٨٩٨).

مَلَكَهُ(١)، وَيُبْقَى إِلَى الحَصَادِ والجُذَاذِ؛ لِأَنَّ ضَرَرَهُ لَا يُبْقَى، وَلَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ(٢).

وَعُلِمَ مِنهُ: أَنَّ النَّمَاءَ المُتَّصِلَ، كَالشَّجَرِ إِذَا كَبُرَ، والطَّلْعِ إِذَا لَمْ يُؤَبَّرْ، يَتْبَعُ فِيْ الأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ، كَالرَّدِّ بِالعَيْبِ.

(فَإِنْ بَنَى) المُشْتَرِي، **(أَو غَرَسَ)** في حَالٍ يُعْذَرُ فِيْهِ الشَّرِيْكُ بِالتَّأْخِيْرِ؛ بِأَنْ قَاسَمَ المُشْتَرِي وَكِيْلَ الشَّفِيْعِ(٣)، أَو رَفَعَ الأَمْرَ لِلحَاكِمِ فَقَاسَمَهُ، أَو قَاسَمَ الشَّفِيْعَ لِإِظْهَارِهِ زِيادَةً في الثَّمَنِ(٤)، ونَحْوِهِ(٥)، ثُمَّ غَرَسَ أَوْ بَنَى:

قُلتُ: وظاهِرُ «الإقناع» و«شَرحه»: أنَّ الثَّمرَةَ إذَا لَم تَتشقَّقْ فَهِيَ للشَّفِيع. «س».

(١) فيَكُونُ مِلكًا للشَّفِيعِ. قال في «الإنصاف»[١]: قالَه الأَصحابُ؛ منهُم القاضِي في «المُجرَّدِ»، وابنُ عَقِيلٍ فِي «الفُصولِ»، والمُصَنِّفُ في «الكافِي»، و«المُغْني»، وغيرُهم. انتهى. «ك».

(٢) وقد تقَدَّمَ في هامِشِ أوَّلَ البَابِ حُكمُ الطَّلعِ إذَا أبَّرَهُ المُشترِي، فَراجِعْهُ. «ن».

(٣) أي: الَّذِي وَكَّلَهُ فِي استِيفَاءِ حُقُوقِهِ، ويُسافِرُ، فيُبَاعُ شِقصٌ يَثبُتُ لِمُوَكِّلِهِ فيهِ شُفعَةٌ، ويَرَى أنَّ الحَظَّ لِموكِّلِهِ فِي تركِ الشُّفعَةِ، فيُقاسِمُ بالوَكَالَةِ، ولا يُطالِبُ بِالشُّفعَةِ. «ك».

(٤) ثمَّ يتبيَّنُ بدُونِ الزيادَةِ. «ك».

(٥) كَأن أظهَرَ أنَّهُ موهُوبٌ. «ك».

---

[١] «الإنصاف» (٤٦٢/١٥).

(فَلِلشَّفِيْعِ تَمَلُّكُهُ بِقِيمَتِهِ)؛ دَفْعًا لِلضَّرَرِ، فَتُقَوَّمُ الأَرْضُ مَغْرُوسَةً، أَوْ مَبْنِيَّةً، ثُمَّ تُقَوَّمُ خَالِيَةً مِنْهُمَا، فَمَا بَيْنَهُمَا فَهُوَ قِيمَةُ الغِرَاسِ وَالبِنَاءِ(١).

(وَ) لِلشَّفِيْعِ: (قَلْعُهُ، وَيَغْرَمُ نَقْصَهُ) أَيْ: مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ(٢) بِالقَلْعِ؛ لِزَوَالِ الضَّرَرِ بِهِ. فَإِنْ أَبَى(٣): فَلَا شُفْعَةَ.

(ولِرَبِّهِ) أَي: رَبِّ الغِرَاسِ أَوِ البِنَاءِ(٤): ....

---

(١) وإنْ حَفَرَ فِيهَا بِئرًا، أَخَذَهَا الشَّفِيعُ، ولَزِمَهُ أُجرَةُ المثلِ لِحَفرِهَا. (ق)[١]. فإنْ طوَاهَا، فالبِنَاءُ: على ما تَقَدَّمَ. (ش م)[٢].
يَعني: علَى حُكمِ الغِرَاسِ والبِنَاءِ، لا أُجرَةَ المِثْلِ. (ح). «ك».

(٢) التي بَينَهُمَا علَى الصِّفَةِ المَذكُورَةِ. «ك».
وعن أحمَدَ: إيجَابُ القِيمَةِ مِن غَيرِ تَخيِيرٍ.
قال الحارثيُّ: وهي المشهورَةُ عنه، وهو ما ذكرَهُ الخِرقيُّ، وابنُ أبي مُوسَى، وابنُ عَقيلٍ في «التذكرة». قال: وهو المذهَبُ.
قال في «الفروع»: ونقَلَ الجماعَةُ: لَهُ قِيمَةُ البنَاءِ، ولا يَقلَعُهُ[٣]. (هامش المنتهى من خط الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن أبا بطين)[٤] قدَّسَ اللهُ رُوحَه. «س».

(٣) تمَلُّكَهَ بِقِيمَتِهِ، وضَمَانَ نَقصِهِ، فَلا شُفعَةَ له. «ل».

(٤) قوله: (ولِرَبِّهِ، أَي: رَبِّ الغِرَاسِ أوِ البِنَاءِ) إذا أخَذَ الشِّقْصَ بالشُّفعَةِ. «ب».

---

[١] «الإقناع» (٣٧٤/٢).
[٢] «شرح المنتهى» (١٥٣/٤).
[٣] انظر: «الإنصاف» (٤٦٤/١٥).
[٤] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٣٥٣/٦).

(**أَخْذُهُ**(١))، وَلَوِ اخْتَارَ الشَّفِيْعُ تَمَلُّكَهُ بِقِيمَتِهِ، (**بِلَا ضَرَرٍ**) يَلْحَقُ الأَرْضَ بِأَخْذِهِ، وَكَذَا: مَعَ ضَرَرٍ، كَمَا في «المُنتَهَى»(٢) وغَيرِهِ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ، وَالضَّرَرُ لا يُزَالُ بِالضَّرَرِ.

(**وَإِنْ مَاتَ الشَّفِيْعُ قَبْلَ الطَّلَبِ: بَطَلَتْ**(٣)) الشُّفْعَةُ؛ لِأَنَّهُ نَوْعُ خِيَارٍ لِلتَّمْلِيْكِ، أَشْبَهَ خِيَارَ القَبُولِ(٤).

---

(١) قوله: (**أَخْذُهُ**) أي: قَلعُ الغِرَاسِ أو البِنَاء. «ب».

(٢) عبارَةُ «المنتهى»[١]: ولِرَبِّهِمَا أَخْذُهُمَا ولو معَ ضَرَرٍ. «جـ».
ولا يَضمَنُ مُشترٍ نَقصَ الأَرضِ بِقَلعِ غِراسِهِ أو بِنائِهِ؛ لِانتِفَاءِ عُدْوانِهِ. «ن».

(٣) قال أحمَدُ: المَوتُ يُبطِلُ ثَلاثَةَ أشياءٍ: الشُّفعَةَ، والحَدَّ إذَا ماتَ المقذُوفُ، والخِيارَ إذَا ماتَ مَن اشتَرَطَهُ.
لم يَكُن للورَثَةِ هذِه الثلاثَةُ، إنَّمَا هي بالطَّلَبِ، فإذا لم يُطالِب، فلَيسَ يَجِب، إلاَّ أنْ يُشهِدَ أنِّي على حقِّي مِن كذَا وكذَا، وأنِّي قد طَلَبتُهُ. فإن ماتَ بعدَهُ، كانَ لوارِثِه الطَّلبُ فيه؛ لأنَّ الحقَّ مُتقرِّرٌ بالطَّلَبِ، وذلِكَ لا يَسقُطُ بتأخِيرِ الأخذِ بعدَه. (ح ابن قندس على المحرر). «ك».

(٤) قوله: (**أَشْبَهَ خِيَارَ القَبُولِ**) كذَا هُنَا!. والمُرَادُ: أشبَهَ الإيجَابَ قَبلَ القَبُولِ، كَمَا هِيَ عِبارَةُ «شرح المنتهى»[٢].
يَعني: إذا حصَلَ مِنهُ إيجَابٌ للبيَعِ، وماتَ أحدُهُمَا قَبلَ القَبُولِ، كانَ البيعُ

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (١٥٢/٤).
[٢] «شرح المنتهى» (١٥٤/٤).

(وَ) إِنْ مَاتَ (بَعْدَهُ) أيْ: بَعْدَ الطَّلَبِ: ثَبَتَتْ (لِوَارِثِهِ)؛ لِأَنَّ الحَقَّ قَدْ تَقَرَّرَ بِالطَّلَبِ، وَلِذَلِكَ لا تَسْقُطُ بِتَأْخِيرِ الأَخْذِ بَعْدَهُ(١).

غَيرَ ثابتٍ، فكَذَا هُنَا، أي: لا تَثبتُ الشُّفعَةُ فَقَط. والله أعلم. (من حاشية أصلها)[١]. «جـ».

يَعني: إذا بَاعَ إنسَانٌ علَى إنسَانٍ عَينًا، وقالَ: بِعتُكَ بِكَذَا، وماتَ المُشتَرِي قَبلَ القَبُولِ. «ل».

(١) إذا فَرَّطَ الوَليُّ بِالأَخذِ بِالشُّفعَةِ لِمَولِيِّهِ، أو تَرَكَهُ لِلمَصلَحَةِ في نَفسِهِ، فلَهُ الشُّفعَةُ إذَا بَلَغَ.

وأفتَى الشَّيخُ عَبدُ الرَّحمنِ بنُ حَسَنٍ: بِأَنَّ لَهُ الشُّفعَةَ إذَا كانَ يَملِكُ ثَمَنَ المَبيعِ وَقتَ البَيعِ، وإن لَم يَكُن يَملِكُهُ إذْ ذَاكَ فَلا شُفعَةَ لَهُ، كمَا اشترَطَهُ بَعضُ أهلِ العِلمِ.

وسَأَلتُ شَيخَنَا عَليَّ بنَ عَبدِالله بنِ عِيسَى عَن ذلِكَ؟ فقَالَ: المُفتَى بِهِ عِندَنَا هُوَ ما أفتَى بِهِ الشَّيخُ عَبدُ الرَّحمَنِ بنُ حَسَنٍ: أَنَّ الصَّبِيَّ إن كانَ يَملِكُ ثَمَنَ المَبيعِ وَقتَ البَيعِ، فَلَهُ الشُّفعَةُ إذَا بَلَغَ، وإن لَم يَكُن يَملِكُ ثَمَنَ المَبيعِ إذْ ذَاكَ، فَلَيسَ لَهُ شُفعَةٌ. انتَهى.

ومِن خَطِّ الشَّيخِ مُحمَّدِ بنِ مانِعٍ، قالَ: إذَا لَم يَشفَعِ الوَليُّ، ثُمَّ بَلَغَ الصَّبيُّ، هَل لَهُ الشُّفعَةُ أمْ لا؟ الظَّاهِرُ: أَنَّ لِلصَّبِيِّ الشُّفعَةَ إذَا رَشَدَ، إلَّا إذا تركَهَا الوَليُّ عَن عَجزِهِ عَنِ الثَّمَنِ، ثُمَّ أيسَرَ، فَلَيسَ للصَّبيِّ شُفعَةٌ إذَا رَشَدَ. وفِيهِ رِوايَةٌ: إذا رَأَى الوَليُّ أَنَّ الأَحَظَّ في تَركِهَا، سَقَطَت. انتهى. نقلتُه مِن (خَطِّ إبراهيم بن صالح بن إبراهيم بن عيسى). «أ».

---

[١] أصلها: هي نسختنا «ح».

(وَيَأخُذُ) الشَّفِيْعُ الشِّقْصَ(١): (بِكُلِّ الثَّمَنِ) الَّذِي اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ(٢) الْعَقْدُ(٣)؛ لِحَدِيْثِ جَابِرٍ: «فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِالثَّمَنِ»[١]. رَوَاهُ أَبُو إسحَاقَ

---

(١) بلا حُكمِ حَاكِمٍ. «ك».

(٢) أي: إذا استقَرَّ العَقدُ على ثَمَنٍ، سَوَاءٌ كانَ قَلِيلًا أو كثيرًا. (تقرير)[٢]. «أ».

قَدرًا وجِنسًا وصِفَةً، إنْ قَدَرَ عَلَيهِ. «ك».

(٣) قوله: (الَّذِي اسْتَقَرَّ... إلخ) احتِرَازًا عَمَّا يُسقِطُهُ بعدَ العَقدِ عَنِ المُشتَرِي، أو يُزَادُ في الثَّمَنِ بَعدَ العَقدِ، فَلا يُلتَفَتُ إليهِ. «ل».

«قاعِدَةٌ»: قَولُه[٣]: «ويَأْخُذُ الشَّفِيعُ بالثَّمَنِ الَّذى وقَع عليه العَقْدُ» تَقْديرُه: مِثْلُ الثَّمَنِ، أو قَدْرُه.

وإن كَانَ الثَّمَنُ عَرضًا، أعطَاهُ مِثلَهُ إن كَانَ ذَا مِثْلٍ، وإلَّا قِيمَتَهُ.

فالمُماثَلَةُ فيه تتَعلَّقُ بالجِنْسِ، كالذَّهَبِ، والفِضَةِ، والحِنْطَةِ، والشعِيرِ، والزَّيتِ، ونحوِه.

وإنِ انْقطَعَ المِثْلُ حالَةَ الأَخْذِ، انْتقَلَ إلى القِيمَةِ، كما في الغَصْبِ، حَكاه ابنُ الزَّاغُونيِّ مَحَلَّ وِفاقٍ.

وفي أصْلِ المَسْأَلَةِ رِوايَةٌ: أنَّه يأْخُذُ بقِيمَةِ المَكيلِ والمَوْزُونِ، تَعذَّرَ المِثْلُ، أوْ لا.

---

[١] أخرجه أحمد (٣١٨/٢٣) (١٥٠٩٥). وقال الألباني في «الإرواء» (١٥٣٤): ضعيف بهذا اللفظ.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] في «المقنع».

الجُوْزَجَانيُّ في «المُترجِم».

(**فَإِنْ عَجزَ عَنِ**) الثَّمَنِ، أَوْ (**بَعْضِهِ: سَقَطَتْ شُفْعَتُه**(١))؛ لِأَنَّ في أَخْذِهِ بِدُونِ دَفْعِ كُلِّ الثَّمَنِ إِضْرَارًا بِالمُشْتَرِي، وَالضَّرَرُ لا يُزَالُ بِالضَّرَرِ(٢). وَإِنْ أَحْضَرَ رَهْنًا، أَوْ كَفِيلًا: لَم يَلْزَمِ الْمُشتَرِي قَبُوْلُهُ(٣). وَكَذا: لَا يَلْزَمُهُ قَبُولُ

وإنْ كان مُتَقَومًا؛ كالعَبْدِ، والدَّارِ، ونحوِهما، فالواجِبُ اعْتِبارُهُ بالقِيمَةِ يوْمَ البَيعِ.

وقال في «الرِّعايَةِ»: يأْخُذُ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ بما اسْتقَر عليه العَقْدُ؛ مِن ثَمَنٍ مِثْلِيٍّ، أو قِيمَةِ غيرِهِ وَقْتَ لُزومِ العَقْدِ. انتهى ملخَّصًا من (الإنصاف)[١]. «ن».

(١) بخِلَافِ ما وُضِعَ عَنهُ بَعدَ العَقدِ. (تقرير)[٢]. «أ».

(٢) وإنْ عَجزَ شَفيعٌ عن ثَمَنِ شِقصٍ مَشفُوعٍ، ولو كانَ عَجزُه عن بَعضِ ثمنِهِ، أي: الشِّقصِ، بعدَ إنظارِه، أي: الشَّفِيعِ، ثَلاثًا، أي: ثلاثَ لَيَالٍ بأيَّامِها، مِن حِينِ أَخْذِهِ بالشُّفعَةِ حتَّى يتبيَّنَ عَجزُه. نَصًّا. ولأنَّه قد يكونُ مَعَهُ نَقدٌ، فيُمهَلُ بقَدرِ ما يُعِدُّهُ فيهِ، والثَّلاثُ يُمكِنُ الإعدَادُ فيها غالبًا: فلِمُشترٍ الفَسْخُ بلا حاكِمٍ. (منتهى وشرحه)[٣]. «ل».

(٣) والأَخذُ بالشُّفعَةِ نَوعُ بَيعٍ، لكِنْ لا خِيَارَ فِيهِ، ولهذَا اعتُبِرَ لَهُ العِلمُ بالشِّقصِ وبالثَّمَنِ، فَلا يَصِحُّ مَعَ جهَالَتِهِمَا. انتهى. (إقناع)[٤]. «ك».

---

[١] انظر: «الإنصاف» (١٥/٤٧٩) فما بعدها.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «شرح المنتهى» (٤/١٥٧).

[٤] «الإقناع» (٢/٣٧٥).

عِوَضٍ عَنِ الثَّمَنِ. وَلِلْمُشْتَرِي: حَبْسُهُ(١) عَلَى ثَمَنِهِ(٢)، قَالَهُ فِي «التَّرغِيبِ» وغَيرِهِ؛ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ قَهْرِيٌّ، والبَيْعَ عَنْ رِضًا(٣).

ويُمْهَلُ، إِنْ تَعَذَّرَ فِيْ الحَالِّ: ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ(٤).

---

(١) أي: حَبسُ الشِّقْصِ المَأخُوذِ بالشُّفعَةِ. «ط».

(٢) قوله: (وَلِلْمُشْتَرِي: حَبْسُهُ) أي: المَشفُوعَ (عَلَى ثَمَنِهِ) حَتَّى يُسَلِّمَهُ الشَّفِيعُ. «ب».

«فائِدَةٌ جَليلَةٌ»: اختَارَ ابنُ عَقيلٍ رَحِمهُ الله تعالى: أَنَّهُ لا يَنتَقِلُ إلى الشَّفِيعِ إلَّا بَعدَ دَفعِ الثَّمَنِ. ذكَرَهُ في «المستوعب». وذكَرَ قَولَ القَاضِي: أَنَّهُ يَنتَقِلُ بِنفسِ الطَّلَبِ، إلَّا أَنَّهُ زادَ فيهِ: إذا كانَ الشَّفِيعُ مَليئًا. «ن».

(٣) قوله: (لِأَنَّ الشُّفْعَةَ قَهْرِيٌّ... إلخ) تَعليلٌ علَى أَنَّ للمُشتَرِي حَبسَهُ؛ لأَنَّ الشُّفعَةَ قَهرًا بِلَا رِضًا مِن المُشتَرِي، بخِلافِ البَيعِ؛ لأَنَّهُ عَن رِضًا، فلَيسَ للمُشتَرِي حَبسُ المَبيعِ علَى ثَمَنِهِ، علَى المَذهَبِ. «ل».

(٤) أي: يُمهَلُ ثَلاثًا بَعدَ طَلَبِ المُشتَرِي الثَّمَنَ. أمَّا لَو سَكَتَ، ولَو مَضَى أكثَرُ مِن ثَلاثٍ[١]. «ل».

فَإذا مَضَتْ ولَم يُحضِرْهُ، فَلِلمُشتَرِي الفَسخُ، مِن غَيرِ حاكِمٍ. (ق)[٢]. «ك».

وعَنهُ: لا يُنظَرُ إلَّا يَومَينِ. جزَمَ به في «المغني»، و«الشرح»، و«التلخيص».

---

[١] انتهى التعليق في الأصل عند هذا الحد بلا جواب.

[٢] «الإقناع» (٣٧٤/٢).

(و) الثَّمَنُ (**الْمُؤَجَّلُ: يَأخُذُ**) الشَّفِيْعُ (**الْمَلِيءُ بِهِ**(١))؛ لأَنَّ الشَّفِيْعَ يَسْتَحِقُّ الأَخْذَ بِقَدْرِ الثَّمَنِ وَصِفَتِهِ، وَالتَّأْجِيْلُ مِنْ صِفَتِهِ.

(**وَضِدُّهُ**)، أَيْ: ضِدُّ المَلِيءِ، وَهُوَ المُعْسِرُ، يَأْخُذُ إِذَا كَانَ الثَّمَنُ مُؤَجَّلًا: (**بِكَفِيلٍ**(٢) **مَلِيءٍ**(٣))؛ دَفْعًا لِلضَّرَرِ. وَإِنْ لَم يَعْلَمِ الشَّفِيْعُ حَتَّى

وعَنهُ: يُرجَعُ في ذلِكَ إلَى رَأيِ الحَاكِمِ. قال في «الإنصاف»: قُلتُ: وهذَا الصَّوَابُ في وَقتِنَا هَذَا. (خطه)[١]. «أ».

وفي «شرح المنتهى»[٢]: يُنظَرُ ثَلاثًا مِن أخذِهِ بالشُّفعَةِ.

قالَ ابنُ ذَهلانَ: الذي تحرَّرَ لَنَا: إن كانَ مُعسِرًا أُمهِلَ ثَلاثًا مِن وَقتِ الطَّلَبِ[٣]. «م».

(١) يَعنِي: أنَّ الشَّفِيعَ يَتحمَّلُ الثَّمَنَ عنِ المُشتَرِي، فإذَا حَلَّ الأَجَلُ دَفَعَهُ للبَائِعِ. (كاتبه)[٤]. «ل».

(٢) أي: لا بِرَهنٍ. «ل».

(٣) قوله: (مَلِيءٍ) شرَطَ القاضي، في «الجامِعِ الصَّغِيرِ»[٥] وغَيرِهِ، ووَلَدُه أبو الحُسَينِ، والقاضي يَعقُوبُ، وأبو الحَسَنِ بنُ بَكْروسٍ، وَصْفَ الثِّقَةِ مَعَ المَلاءَةِ، فَلَا يَستَحِقُّ. بدُونِهما. قالَ الحارِثِيُّ: ولَيسَ بِبَعِيدٍ مِنَ النَّصِّ. (حاشية إقناع م ص)[٦]. «د».

---

[١] «الإنصاف» (١٥/٤٨٠).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/١٥٧).

[٣] انظر: «الفواكه العديدة» (١/٣٩٩).

[٤] لم يتبين لي من هو كاتبه.

[٥] سقطت: «في الجامِعِ الصَّغِيرِ» من الأصل.

[٦] «حواشي الإقناع» (٢/٦٦٣).

حَلَّ: فَهُوَ كَالحَالِّ(١).

(وَيُقْبَلُ في الخُلْفِ) في قَدْرِ الثَّمَنِ (مَعَ عَدَمِ البَيِّنَةِ) لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا(٢): (قَوْلُ المُشْتَرِي) مَعَ يَمِيْنِهِ؛ لِأَنَّهُ العَاقِدُ، فَهُوَ أعْلَمُ بِالثَّمَنِ. وَالشَّفِيْعُ لَيْسَ بِغَارِمٍ؛ لِأَنَّهُ لَا شَيءَ عَلَيهِ، وَإِنَّمَا يُرِيْدُ تَمَلُّكَ الشِّقْصِ بِثَمَنِهِ، بِخِلَافِ الغَاصِبِ(٣)، وَنَحْوِهِ(٤).

(فَإِنْ قَالَ) المُشْتَرِي: (اشْتَرَيْتُهُ بِأَلْفٍ. أَخَذَ الشَّفِيْعُ بِهِ) أَيْ: بِالأَلْفِ، (وَلَو أَثبَتَ البَائِعُ) أنَّ البَيعَ بـ (أَكثَرَ) مِنْ أَلْفٍ؛ مُؤَاخَذَةً لِلمُشتَرِي بِإِقْرَارِهِ. فَإِنْ قَالَ: غَلِطْتُ، أوْ: كَذَبْتُ، أو: نَسِيتُ(٥). لَمْ يُقْبَل(٦)؛ لِأَنَّهُ رُجُوعٌ

---

(١) أي: فَلا يُؤَجَّلُ علَى الشَّفِيعِ. «ل».

(٢) ولا تُقبَلُ شهادَةُ البَائِعِ لِوَاحِدٍ مِنهُمَا. (إقناع)[١]. «ك».

(٣) يَعنِي: أنَّه إذَا تَلِفَ الشَّيءُ المَغصُوبُ، وتشَاحَّ الغَاصِبُ والمَالِكُ في قِيمَتِهِ، فالقَولُ قَولُ الغَاصِبِ في قدرِ القِيمَةِ. «ط».

(٤) وإن أقَامَ كُلٌّ مِنهُما بيِّنَةً، قُدِّمَت بيِّنَةُ الشَّفِيعِ؛ لِأنَّها بِمَنزِلَةِ بيِّنَةِ الخَارِجِ. ولا تُقبَلُ شهادَةُ البَائِعِ لِوَاحِدٍ مِنهُما. (من خطه)[٢]. «ن».

(٥) وهَل مِثلُهُ إذَا قَالَ: عَلِمْتُ أنَّ الشُّفعَةَ تَسقُطُ بِعَدَمِ الطَّلَبِ بَعدَ العِلْمِ، لكِن نَسِيْتُ أنْ أَطلُبَ. فَليُحَرَّر. (م خ)[٣]. «ن».

(٦) قوله: (فَإِنْ قَالَ: غَلِطْتُ، أوْ: كَذَبْتُ... إلخ) الفَرقُ بَينَ ما هُنَا وبَينَ ما

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٧٥).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٤١٠).

عَنْ إِقْرَارِهِ(١).

وَمَنِ ادَّعَى عَلَى إِنسَانٍ شُفْعَةً فِيْ شِقْصٍ، فَقَالَ: لَيْسَ لَكَ مِلْكٌ فِيْ شَرِكَتِي. فَعَلَى الشَّفِيْعِ إِقَامَةُ البَيِّنَةِ بِالشَّرِكَةِ، وَلَا يَكْفِي مُجَرَّدُ وَضْعِ اليَدِ(٢).

(وَإِنْ أَقَرَّ البَائِعُ بِالبَيْعِ) فِي الشِّقْصِ الْمَشْفُوْعِ، **(وَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِي)** شِرَاءَهُ: **(وَجَبَتِ)** الشُّفْعَةُ؛ لِأَنَّ البَائِعَ أَقَرَّ بِحَقَّيْنِ؛ حَقٍّ لِلشَّفِيْعِ، وَحَقٍّ لِلمُشْتَرِي، فَإِذَا سَقَطَ حَقُّهُ بِإِنْكَارِهِ، ثَبَتَ حَقُّ الآخَرِ، فَيَقْبِضُ الشَّفِيْعُ مِنَ

تَقدَّمَ في «المرابحة»، مِن أنَّهُ يُقبَلُ عِندَ الأكثَرِ دَعوَى الغَلَطِ: أنَّ البَائِعَ في المُرابحَةِ أمينٌ، حَيثُ رُجِعَ إليهِ في الإِخْبارِ بالثَّمَنِ، ولَيسَ المُشْتَرِي أمِينًا للشَّفيعِ، وإنَّما هُوَ خَصْمُه، فافْتَرَقا. ذكَرَه ابنُ عَقيلٍ. (حاشية إقناع م ص)[١]. «د».

(١) لأنَّه رجوعٌ عن إقرارٍ تعلَّق به حقُّ غيرِه. (ش م)[٢]. «ن».
يَعني: ثُمَّ ادَّعَى غَلَطًا أو كَذِبًا، خِلافًا لأَبِي حَنيفَةَ. «ن».
مَثَلًا: إذَا أقرَّ أنَّهُ بِمائَةٍ، وأقامَ البَائِعُ بَيِّنَةً أنَّهُ بِمائةٍ وعِشرِينَ. فَإِن قَالَ بعدَ ذلِكَ: إنَّني غَلِطْتُ، وهُوَ أنَّهُ بمائَةٍ وعِشرِينَ، لم يُقبَل؛ لأنَّهُ رُجُوعٌ عن إقرَارِهِ. «ل».

(٢) لأنَّهُ رُبَّما إجارَةٌ أو إعارَةٌ. «ل».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٦٤).
[٢] «شرح المنتهى» (٤/١٦٠).

البَائِعِ، وَيُسَلِّمُ إِلَيهِ الثَّمَنَ(١)، وَيَكُونُ دَرَكُ الشَّفِيْعِ عَلَى البَائِعِ(٢)، وَلَيْسَ لَهُ، وَلَا لِلشَّفِيْعِ مُحَاكَمَةُ المَشْتَرِي(٣).

(وَعُهْدَةُ(٤) الشَّفِيْعِ: عَلَى المُشْتَرِي، وَعُهْدَةُ المُشْتَرِي: عَلَى البَائِعِ)،

---

(١) إن لم يَكُن مُقِرًّا بِقَبضِهِ. وإن كَانَ البَائِعُ مُقِرًّا بِقَبضِهِ مِنَ المشتَرِي بَقِيَ في ذِمَّةِ الشَّفِيعِ إلَى أن يَدَّعِيَه المشتَرِي. (إقناع)[١]. «ب».
ولا يَكُونُ إنكَارُهُ للبَيعِ مُسقِطًا لحقِّهِ؛ لِئَلَّا يَلزَمَ أخذُ الشَّفِيعِ الشِّقْصَ مِن غَيرِ عِوَضٍ. (م خ)[٢]. «ن».

(٢) لإقرَارِهِ وَحدَهُ. «ك».

(٣) أي: مُخاصَمَتُهُ حَتَّى يُثبِتَ الشِّرَاءَ وتَصِيرَ عُهدَةُ الشَّفِيعِ علَيهِ مَثَلًا. «ل».

(٤) والمُرادُ بالعُهدَةِ هُنَا: رُجُوعُ مَنِ انْتَقَلَ المِلْكُ إلَيهِ علَى مَنِ انْتقَلَ عَنهُ بالثَّمَنِ، أو الأَرْشِ، عَندَ اسْتِحْقاقِ الشِّقْصِ، أو عَيبِهِ. (إقناع)[٣]. «ك».
العُهدَةُ في الأَصلِ: كِتابُ الشِّرَاءِ. فُعلَةٌ، مِن العَهدِ، ثُمَّ استُعمِلَت فِيمَا ذكَرَهُ، فَهِيَ وَثيقَةٌ للبَيعِ، مُلازِمَةٌ للمُتَلَقَّى عَنهُ، فهِيَ عُهدَةٌ بهذَا الاعتبَارِ.
فلَو عَلِمَ المُشْتَرِي العَيبَ عندَ البَيعِ، ولَم يَعْلَمْه الشَّفِيعُ عندَ الأَخْذِ، فَلا شَيءَ للمُشْتَرِي، وللشَّفيعِ الرَّدُّ وأخذُ الأَرْش، على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ.
وإنْ عَلِمَه الشَّفِيعُ، ولم يَعْلَمْه المُشْتَرِي، فَلا رَدَّ لِوَاحِدٍ مِنهُمَا، وَلَا أرْشَ.

---

[١] «الإقناع» (٣٧٦/٢).
[٢] «حاشية الخلوتي» (٤١٠/٣).
[٣] «الإقناع» (٣٧٦/٢).

في غَيْرِ الصَّوْرَةِ الأَخِيْرَةِ(١). فَإِذَا ظَهَرَ الشِّقْصُ مُسْتَحَقًّا، أَوْ مَعِيْبًا: رَجَعَ

قدَّمَهُ الحَارِثِيُّ.

وفي «الشَّرْحِ» وَجْهٌ؛ بأَنَّ المُشْتَرِيَ يأخُذُ الأرْشَ. وهُوَ ما قَالَ القَاضِي، وابنُ عَقِيلٍ، والسَّامُرِّيُّ.

فَعَلَيهِ: إنْ أَخَذَهُ، سَقَطَ عنِ الشَّفيعِ ما قَابَلَه مِنَ الثَّمَنِ؛ تَحْقِيقًا لمُماثَلَةِ الثَّمَنِ الَّذي اسْتَقَرَّ عليهِ العَقْدُ.

وإن عَلِماهُ، فَلَا رَدَّ لِوَاحِدٍ مِنهُمَا، ولا أرْشَ.

وإن لَم يَعلَمَاهُ، فَإِنْ لم يَرُدَّ الشَّفيعُ، لَم يَرُدَّ المُشْتَرِي، وإنْ أخَذَ الشَّفِيعُ أرشَه منَ المُشْتَرِي، أخَذَهُ المُشْتَرِي مِنَ البائعِ. وإنْ لم يأخُذْه الشَّفيعُ، فَفِي أخْذِ المُشْتَرِي وَجْهَانِ.

وعلى الوَجْهِ بالأخْذِ، إنْ لم يُسْقِطْهُ الشَّفِيعُ عنِ المُشْتَرِي، سَقَط عنهُ بقَدْرِه مِنَ الثَّمَنِ، وإنْ أسْقَطَه، توَفَّر على المُشْتَرِي. ذكره في «الإنصاف». (حاشية إقناع م ص)[١]. «د».

(١) قوله: (في غَيْرِ الصَّوْرَةِ الأَخِيْرَةِ) وهي قوله: «وَإِنْ أَقَرَّ البَائِعُ بِالبَيْعِ، وَأَنْكَرَ المُشْتَرِي» هذِه هِيَ الأَخِيرَةُ في المَتنِ، وتَكُونُ عُهدَةُ الشَّفيعِ فِيهَا علَى البَائِعِ. «ط».

هِي: ما إِذَا أنكَرَ المُشتَرِي الشِّرَاءَ، فالعُهدَةُ علَى البَائِعِ؛ لِحُصُولِ المِلكِ للشَّفِيعِ مِن جِهَتِهِ. «ب».

لأَنَّهُ[٢] أَقَرَّ بالبَيعِ وَحدَهُ. «ك».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٦٤).

[٢] أي: البائع.

الشَّفِيْعُ عَلَى الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ، أَوْ بِأَرْشِ العَيْبِ، ثُمَّ يَرْجِعُ المُشْتَرِي على البَائِعِ(١).

فَإِنْ أَبَى المُشْتَرِي قَبْضَ الْمَبِيْعِ(٢): أَجْبَرَهُ الحَاكِمُ(٣).

---

(١) ولا يَرجِعُ شَفِيعٌ علَى مُشترٍ بِأَرشِ عَيبٍ فِي ثمَنٍ عَفَا عَنْهُ بائِعٌ. (منه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

وإنْ بانَ الثَّمَنُ مُستَحَقًّا: فالبَيعُ باطِلٌ، ولا شُفعَةَ فيه. فإنْ كان الشَّفيعُ أخَذَ بها: رَدَّ ما أخذَهُ على بائعِهِ. ولا يَثبُتُ إلا ببيِّنةٍ، أو إقرَارِ الشَّفيعِ والمتبايِعَينِ. (ش م)[٣]. «ن».

(٢) خَوفَ العُهدَةِ، أجبَرَهُ حَاكِمٌ. (غاية)[٤]. «ط».

لِئَلَّا تَكُونَ عَلَيهِ عُهدَتُهُ. (ش م)[٥]. «ك».

وقالَ أبو الخَطَّابِ: قِيَاسُ المَذهَبِ: لا؛ لِلُزُومِ عَقدٍ في عَقَارٍ، وصِحَّةِ تَصرُّفِ مُشترٍ فِيهِ قبلَ قَبضِه.

ويتَّجِهُ: وهُوَ أصوَبُ. «ك».

(٣) قوله: (**أجبَرَهُ الحَاكِمُ**) قالَ في «الإنصاف»[٦]: هذَا المَذهَبُ.

واختَارَ المُوفَّقُ: أن يَأخُذَهُ الشَّفِيعُ مِن يَدِ البَائِعِ، وقالَ: هو قياسُ

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٣٨١).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «شرح المنتهى» (٤/١٥٠).

[٤] «غاية المنتهى» (١/٧٩٥).

[٥] «معونة أولي النهى» (٦/٤٣٥). وانظر: «شرح المنتهى» (٤/١٦٢).

[٦] «الإنصاف» (١٥/٥١٧).

وَلَا شُفْعَةَ فِي بَيْعِ خِيَارٍ(١) قَبْلَ انقِضَائِهِ(٢)، وَلَا فِي أَرْضِ السَّوَادِ(٣)، وَمِصْرَ، وَالشَّامِ؛ لِأَنَّ عُمَرَ وَقَفَهَا، إِلَّا أَنْ يَحْكُمَ بِبَيْعِهَا حَاكِمٌ، أَوْ يَفْعَلَهُ الإِمَامُ أَو نَائِبُهُ؛ لِأَنَّهُ مُخْتَلَفٌ فِيْهِ، وَحُكْمُ الحَاكِمِ يَنْفُذُ فِيْهِ(٤).

المَذهَبِ. قالَ الحارثيُّ: وهُوَ الأَصَحُّ؛ لأنَّ الأصَحَّ، أو المَشهُورَ: لُزُومُ العَقدِ في بَيعِ العَقَارِ قَبلَ قَبضِهِ، فضَمَانُهُ بِهِ، وجَوَازُ التَّصرُّفِ فِيهِ بِنَفسِ العَقدِ، والدُّخُولُ في ضَمَانِهِ بِهِ. (خطه). «أ».

(١) مجلِسٍ، أو شَرطٍ. «ك».

(٢) وبَيعُ المريضِ كَبَيعِ الصَّحِيحِ، في الصِّحَّةِ، وثُبُوتِ الشُّفعَةِ، وغَيرِهَا. (ق)[١]. «ك».

(٣) سَوَادِ العِرَاقِ. «ل».

(٤) قال الحارِثِيُّ: ويُخرَّجُ علَى القَولِ بِجوازِ الشِّراءِ: ثُبُوتُ الشُّفعةِ؛ لِأَنَّها فَرعٌ عَنهُ. (مِنه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

بِسمِ الله الرَّحمَنِ الرَّحِيم: مِن عَبدِ العَزيزِ بن حَمَد[٤] إلى الأَخِ حَسَن بنِ

---

[١] «الإقناع» (٣٧٦/٢).

[٢] «كشاف القناع» (٤٠٠/٩).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] هو الشيخ عبد العزيز ابن الشيخ حمد بن ناصر بن عثمان بن معمر، ولد في الدرعية سنة (١٢٠٣هـ) فنشأ في بيت والده العالم الكبير فأخذ العلم عنه، كما أخذ عن أبناء الشيخ محمد بن عبد الوهاب، عبد الله، وحسين، وعلي، وسائر علماء الدرعية كالشيخ حسين بن غنام، والشيخ أحمد بن حسن بن رشيد الحنبلي. فمهر في جميع العلوم والفنون، فصار عالمًا محققًا، وفقيهًا متبحرًا، له اليد الطولي والباع الواسع في التصنيف والتأليف ونشر العلم. له عدة مصنفات وفتاوى ورسائل وأشعار، ومن =

حُسَين، والخَطُّ وَصَلَ، وتَسأَلُ فِيهِ عَن شَرِيكَينِ في نَخلٍ شَرِكَةَ مُشَاعٍ، فبَاعَ أحَدُ الشَّريكَينِ، ولَهُمَا شَرِيكٌ في البِئْرِ الَّذِي يُسقَى مِنهَا النَّخلُ، فطَلَبَ كُلٌّ مِنَ الشَّريكَينِ- شَريكِ المُشَاعِ وشَريكِ البِئرِ- الأخذَ بالشُّفعَةِ في المَبيعِ المَذكُورِ؟.

فالجَوابُ: أنَّ هذه المسألَةَ اختَلَفَ فيها الفُقَهَاءُ، والذي نُفتِي بِهِ: أنَّ شَريكَ المُشَاعِ أحَقُّ بالشُّفعَةِ، ولَيسَ لشَريكِ البِئرِ مَعَهُ شَيءٌ فيها. واللهُ أعلَمُ...[١]، عبد العزيز بن حمد. «ن».



= أشهر مصنفاته وأجلها الكتاب المسمى: «منحة القريب العجيب في الرد على عباد الصليب»، و«اختصار نظم ابن عبد القوي». أخذ عنه العلم وانتفع به كثير من العلماء خصوصًا عندما جلس للتدريس في الدرعية. انتقل إلى البحرين بعدما حلَّ بالدرعية ما حلَّ بها على يد إبراهيم باشا، فبقي بها حتى توفي في المنامة سنة (١٢٤٤هـ). انظر ترجمته في «علماء نجد» (٣/٣٣٦).

[١] كلمتان غير واضحتان في الأصل، ولعلهما: «المجيب المعمري».

(بَابُ الوَدِيْعَةِ(١))

مِنْ: وَدَعَ الشَّيْءَ: إذَا تَرَكَهُ؛ لِأَنَّهَا مَتْرُوْكَةٌ عِنْدَ المُوْدَعِ(٢). وَالإِيْدَاعُ: تَوْكِيْلٌ(٣) فِيْ الحِفْظِ تَبَرُّعًا(٤)، والاسْتِيْدَاعُ: تَوَكُّلٌ(٥) فِيْهِ كَذَلِكَ(٦).

---

(١) الوديعَةُ: المَالُ المَدفُوعُ إلَى مَن يَحفَظُهُ. ويتَّجِهُ: ولَو بِعِوَضٍ. «ك».

الوَدِيعَةُ تُطلَقُ علَى العَينِ والعَقْدِ. «ل».

(٢) وشَرعًا: اسمٌ لِلمَالِ، أو المُختَصِّ، كَكَلبِ الصَّيدِ، المَدفُوعِ إلَى مَن يَحفَظُهُ بِلا عِوَضٍ. (من خطه)[١]. «ن».

(٣) فتَصِحُّ بِكُلِّ قَولٍ دَلَّ علَى إيدَاعٍ. «ل».

(٤) قوله: (تَبرُّعًا) مِنَ الحَافِظِ. بِلَا عِوَضٍ، لا أَجِيرٍ علَى حِفْظٍ. «ل».

وفي «الغاية»[٢] اتِّجَاهٌ: ولَو بِعِوَضٍ. (خطه). «هـ».

وهِيَ عَقدٌ جَائِزٌ مِنَ الطَّرفَينِ، فلَو عَزَلَ الوَدِيعُ نَفسَهُ انعَزَلَ، وصَارَت في يَدِهِ حُكمُهَا حُكمُ الثَّوبِ الذي أطارَتهُ الرِّيحُ إلَى دَارِهِ، يَجِبُ عليه رَدُّهُ إلى رَبِّهِ، فَإِن تَلِفَ قَبلَ التَّمَكُّنِ مِن رَدِّهِ فَهَدَرٌ. «ن».

(٥) فتَصِحُّ بِكُلِّ قَولٍ دَلَّ علَى استِيدَاعٍ. «ل».

(٦) أي: تَبَرُّعًا. «ل».

بغَير تَصرُّفٍ. «ك».

فإنْ أَذِنَ المَالِكُ في التصرُّفِ، فَفَعَلَ، صارَت عَارِيَّةً مَضمُونَةً. (ق)[٣]. «ك».

---

[١] أي: من خط صالح الشثري.

[٢] «غاية المنتهى» (٧٩٦/١).

[٣] «الإقناع» (٣٧٨/٢).

وَيُعْتَبَرُ لَهَا: مَا يُعْتَبَرُ فِيْ وَكَالَةٍ(١).

وَيُسْتَحَبُّ: قَبُوْلُها(٢) لِمَنْ عَلِمَ أَنَّهُ ثِقَةٌ، قَادِرٌ عَلَى حِفْظِهَا. وَيُكْرَهُ: لِغَيْرِهِ، إِلَّا بِرِضَا رَبِّهَا(٣).

وَ(إِذَا تَلِفَتِ) الْوَدِيْعَةُ (مِنْ بَيْنِ مَالِهِ(٤)، وَلَمْ يَتَعَدَّ، وَلَمْ يُفَرِّطْ: لَمْ

---

(١) قوله: (**فِيْ وَكَالَةٍ**) أي: مَا يُعْتَبَرُ فِيْها مِن البُلُوغِ، والعَقلِ، والرُّشدِ، وتَعيينِ وَدِيعٍ. «ل».
ومِن أن يَكُونَ كُلٌّ مِنهُمَا جَائِزَ التَّصَرُّفِ، وعَقدًا جائِزًا. «ن».

(٢) ويَكفِي القَبضُ قَبولًا. (إقناع)[١]. «ك».

(٣) قُلتُ: ولعلَّ المُرادَ: بعدَ إعلامِه بذَلِكَ إن كانَ لا يَعلَمُهُ؛ لئلا يَغُرَّهُ. (منصور)[٢]. «ن».
كأَنَّهُ يُشِيرُ إِلَى أَنَّهُ يُخبِرُهُ بالحَالِ. «ل».

(٤) قوله: (**مِنْ بَيْنِ مَالِهِ... إلخ**) اعلَم: أَنَّ الوَدِيعَةَ إِذَا تَلِفَت وهِيَ لَيسَت بِينَ مالِهِ، ولَم يَتعَدَّ ولَم يُفرِّط، لَم يَضمَنْ قَولًا واحِدًا.
فَإِن تَلِفَت وهِيَ بَينَ مالِهِ، ولَم يَتلَف شَيءٌ مِن مالِهِ مَعَهَا، فالصَّحِيحُ: أَنَّهُ لا يَضمَنُ.
وقِيلَ: يَضمَنُ إن لَم يَتلَف شَيءٌ مِن مالِهِ مَعَهَا؛ ورُوِيَ أَنَّ عُمرَ ضَمَّنَهُ الَّذِي تَلِفَت بَينَ مالِهِ ولَم يَتلَف مِن مالِهِ شَيءٌ. واللهُ أعلَم. «ل».
قوله: (**مِنْ بَيْنِ مَالِهِ... إلخ**) وعَنهُ: إن ذَهَبَت مِن بَينِ مالِهِ ضَمِنَها؛ لأَنَّ

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٧٧).
[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٠٣).

يَضْمَنْ(١))؛ لِمَا رَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيْهِ، عَنْ جَدِّهِ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ أُوْدِعَ وَدِيْعَةً، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ» رَوَاهُ ابْنُ ماجه[١]. وَسَوَاءٌ ذَهَبَ مَعَهَا شَيْءٌ مِنْ مَالِهِ، أَوْ لَا.

(**وَيَلْزَمُهُ**) أَيْ: المُوْدَعَ(٢): (**حِفْظُهَا فِيْ حِرْزِ مِثْلِهَا**) عُرْفًا(٣)، كَمَا يَحْفَظُ مَالَهُ؛ لِأَنَّهُ تَعَالَى أَمَرَ بِأَدَائِهَا، وَلَا يُمْكِنُ ذَلِكَ إِلَّا بِالْحِفْظِ(٤).

عُمَرَ ضَمَّنَ أنسًا وَدِيعَةً ذهَبَت مِن بَينِ مالِهِ[٢].

والأَوَّلُ أصَحُّ، وكَلامُ عُمَرَ مَحمُولٌ علَى التَّفرِيطِ. (شرح)[٣]. «ن».

(١) ولو شُرِطَ ضَمانُهَا. «ك».

فَإن شَرَطَ عَلَيهِ الضَّمَانَ، لم يَضمَن. وكذلِكَ كُلُّ مَا أصْلُهُ الأمانَةُ، كالمُضارَبَةِ، ومَالِ الشَّرِكَةِ، والرَّهْنِ، والوَكالةِ. وبِهِ قَال الثَّوْرِيُّ، وإسحَاقُ، وابنُ المُنْذِرِ. (شرح)[٣]. «ن».

(٢) بِنفسِهِ، أو وَكِيلِهِ، أو مَن يَحفَظُ مالَهُ عادَةً. «ك».

(٣) كحِرْزِ سَرِقَةٍ، أي: في كلِّ مالٍ بحَسَبِه. «ن».

(٤) ولو كَانَتِ العَينُ المَقصُودُ حِفظُها فِي بَيتِ صاحِبِها، فقَالَ صاحِبُها لِرجُلٍ- بِأُجرةٍ أو بِلا أُجرَةٍ-: احفَظْهَا فِي موضِعِها. فَنَقَلَها المُستَحفَظُ

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢٤٠١) من طريق عمرو بن شعيب به. وانظر: «نصب الراية» (١١٥/٤)، «البدر المنير» (٣٠٣/٧)، «التلخيص الحبير» (٢١٤/٣). وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٥٤٧).

[٢] أخرجه عبد الرازق (١٤٧٩٩)، والبغوي في «الجعديات» (٩٧٢)، والبيهقي (٢٨٩/٦). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٤٨).

[٣] انظر: «مختصر الشرح» ص (٥٩٩).

قَالَ فِي «الرِّعَايَةِ»: مَنِ اسْتُودِعَ شَيْئًا حَفِظَهُ في حِرْزِ مِثْلِهِ، عَاجِلًا مَعَ القُدْرَةِ، وَإِلَّا ضَمِنَ.

(**فَإِنْ عَيَّنَهُ**) أَيْ: الحِرْزَ، (**صَاحِبُهَا، فَأَحْرَزَهَا بِدُوْنِهِ**(١): **ضَمِنَ**)، سَوَاءٌ رَدَّهَا إِلَيْهِ، أَو لَا(٢)؛ لِمُخَالَفَتِهِ لَهُ فِيْ حِفْظِ مَالِهِ.

عَنهُ، مِن غَيرِ خَوفٍ، ضمِنَها؛ لِأَنَّهُ ليسَ بِمُودَعٍ.

فإنْ خَافَ، فَعَلَيهِ إخرَاجُها؛ لِأَنَّهُ مِن حِفظِها فِي هذِهِ الحَالةِ. (من خط شيخنا إبراهيم[١]، ولعلَّه تقريره). «ن».

(١) قوله: (**فَأَحْرَزَهَا بِدُوْنِهِ**) أي: بِلَا ضَرُورَةٍ.

ويُقيَّدُ بمَا إذَا لَم يُمكِنْهُ رَدُّهَا إلى صاحِبِها، وإلَّا ضَمِنَ، كمَا يُعلَمُ مِن قَولِهِ الآتي: «وإن حَدَثَ خَوفٌ... إلخ». (ع ن)[٢]. «ك».

قوله: (**فَأَحْرَزَهَا بِدُوْنِهِ**) أو سَعَى بها إلى ظَالِمٍ. «ن».

(٢) قوله: (**سَوَاءٌ رَدَّهَا إِلَيْهِ، أَو لَا**) أي: سَواءٌ رَدَّهَا إلى الحِرزِ المُعيَّنِ فَتَلِفَت فِيهَ.

قال «ش منتهى»[٣]: ولو رَدَّها إلى الحِرْزِ المُعَيَّنِ، وتلفَتْ فيهِ: فيَضمَنُها؛ لتَعَدِّيه بوَضعِها في الدُّونِ، فلا تَعُودُ أمانَةً إلا بعَقدٍ جَديدٍ. «ب».

---

[١] هو إبراهيم بن عبد الملك.

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٥٣).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/١٦٨).

(وَ) إِنْ أَحْرَزَهَا (**بِمِثْلِهِ، أَوْ أَحْرَزَ**) مِنْهُ: (**فَلَا**) ضَمَانَ عَلَيْهِ(١)؛ لِأَنَّ تَقْيِيْدَهُ بِهَذَا الحِرْزِ يَقْتَضِي مَا هُوَ مِثْلُهُ، فَمَا فَوْقَهُ مِنْ بَابِ أَوْلَى.

(**وَإِنْ قَطَعَ العَلَفَ عَنِ الدَّابَّةِ**) الْمُوْدَعَةِ، (**بِغَيْرِ قَوْلِ صَاحِبِهَا: ضَمِنَ**(٢))؛ لِأَنَّ الْعَلَفَ مِنْ كَمَالِ الْحِفْظِ، بَلْ هُوَ الحِفْظُ بِعَيْنِهِ؛ لِأَنَّ العُرْفَ يَقْتَضِي عَلْفَهَا وَسَقْيَهَا، فَكَأَنَّهُ مَأْمُوْرٌ بِهِ عُرْفًا.

وَإِنْ نَهَاهُ الْمَالِكُ عَنْ عَلْفِهَا: لَمْ يَضْمَنْ؛ لِإِذْنِهِ فِيْ إِتْلَافِهَا، أَشْبَهَ مَا لَوْ أَمَرَهُ بِقَتْلِهَا، لكِنْ يَأْثَمُ(٣) بِتَرْكِ عَلَفِهَا إِذًا؛ لِحُرْمَةِ الْحَيَوَانِ(٤).

---

(١) وبِخَطِّه[١] على قَولِهِ: «لا يَضمَنُ»: ظاهِرُه: ولو نَهاهُ عَن حِفظِهَا بمِثلِهِ. (عثمان) (من خطه)[٢]. «ن».

(٢) فإن أنفقَ الوَديعُ على الدابَّةِ بِغَيرِ إذنِ رَبِّهَا، مَعَ العَجزِ عَنِ استئذَانِهِ، رجَعَ، ولَو لَم يَستَأذِنْ حَاكِمًا.
وقِيلَ: يَرجِعُ مَعَ القُدرَةِ علَى استئذَانِهِ، ولَو لَم يَستَأذِنْهُ، كمَا إذَا قَضَى دَينَهُ بِغَيرِ إذنِهِ. (خطه). «أ».

(٣) أي: المُودَعُ. مقتَضَاهُ: أنَّهُ لو أنفَقَ علَيها بِنيَّةِ الرُّجُوعِ رَجَعَ. «ل».

(٤) فإن قَدَرَ المُودَعُ عَلَى صاحِبِها، أو وكِيلِهِ، طالَبهُ بِالإنفَاقِ عليها، أو بِرَدِّها علَيهِ، أو يأذَنَ لَهُ فِي الإنفاقِ علَيها لِيَرجِعَ بِهِ.
فإن عَجزَ، رفَعَ الأمرَ إلى الحَاكِمِ، فإن وَجَدَ الحاكِمُ لَهُ مالًا، أنفَقَ علَيها مِنهُ، وإلَّا فَعَلَ ما يَرَى فِيهِ الحَظَّ لِصَاحِبِها، مِن بَيعِها، أو بَيعِ بَعضِها، أو

---

[١] أي: بخط عثمان في «حاشيته» (٢٥٢/٣).
[٢] أي: من خط صالح الشثري.

إجارَتِها، أو الاستِدَانةِ على صاحِبِها فيَدفَعُ ما يَستَدِينُهُ، إلى المُودَعِ أو غَيرِهِ، فيُنفِقُ علَيها. ويَرجِعُ بِهِ على صاحِبِها.

فإن اختَلَفَا فِي قَدرِ النَّفقَةِ، فَقَولُ المُودَعِ بيَمِينِهِ، إذا ادَّعَى النَّفقَةَ بِالمَعرُوفِ. وإن ادَّعى زِيادةً، لم تُقبَل دعواهُ.

وإن اختَلَفَا فِي قَدرِ المُدَّةِ، فقَولُ صاحِبِها بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الأَصلَ بَراءَةُ ذِمَّتِهِ. (إقناع وشرحه)[١] «ع».

وإذا أنفَقَ علَيها بِإذنِ حَاكِمٍ، رَجَعَ بِهِ. وإن كانَ بِغَيرِ إذنِهِ مَعَ تَعذُّرِهِ، وأشهَدَ على الإنفاقِ، رَجَعَ- بِما أنفَقَهُ- علَى صاحِبِها؛ لِقِيامِهِ عَنهُ بِواجِبٍ.

وإن أنفَقَ علَى البَهِيمَةِ، معَ إمكَانِ إذنِ الحَاكِمِ، ولَم يَستَأذِنهُ[٢]، معَ العَجزِ عَنِ استِئذانِ رَبِّها، لم يَرجِع بمَا أنفَقَهُ. صحَّحَهُ هُنَا فِي «الإنصافِ»؛ لِعَدَمِ إذنِ ربِّها، أو مَن يَقُومُ مَقَامَهُ، معَ القُدرةِ علَيهِ.

وقِيلَ: يَرجِعُ. اختارَهُ جَمعٌ، مِنهُم: ابنُ عَبدُوسٍ فِي «تذكِرتِهِ»، وجزَمَ بِهِ فِي «المُنتخبِ» وصحَّحَهُ الحَارِثِيُّ، وصاحِبُ «الرِّعايةِ الصُّغرى» و«الحاوِي الصَّغِيرِ» و«الفائِقِ». قال فِي «الإنصافِ»: وهُو الصَّوابُ. انتهى.

وجَزَم بِهِ المُصنِّفُ، وصاحِبُ «المُنتهى» وغَيرُهُما فِي «الرَّهنِ». وقطَعَ

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٠٩).

[٢] سقطت: «ولَم يَستَأذِنهُ» من الأصل.

(وَإِنْ عَيَّنَ جَيْبَهُ)؛ بِأَنْ قَالَ: احْفَظْهَا فِيْ جَيْبِكَ. **(فَتَرَكَهَا فِيْ كُمِّهِ، أَوْ يَدِهِ: ضَمِنَ)**؛ لأَنَّ الجَيْبَ أَحْرَزُ، وَرُبَّمَا نَسِيَ فَسَقَطَ مَا فِي كُمِّهِ أَوْ يَدِهِ.

(وَعَكْسُهُ بِعَكْسِهِ)، فَإِذَا قَالَ: اتْرُكْهَا فِي كُمِّكَ، أَوْ: يَدِكَ، **فَتَرَكَهَا فِيْ جَيْبِهِ**(١): لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ أَحْرَزُ. ....

بِهِ ابنُ رَجَبٍ فِي «القاعِدةِ الخامِسةِ والسَّبعِين». انتهى باختصار. (منه)[١].

ويَرجِعُ بِالأَقَلِّ مِمَّا أنفقَ أو نَفَقَةِ المِثْلِ.

وإنِ اختلَفَا في قَدرِ النَّفقَةِ أو المُدَّةِ، فالقَولُ قَولُ الوَدِيعِ في قَدرِ النَّفقَةِ، وقَولُ المُودِعِ في قَدرِ المُدَّةِ. (من خط شيخي إبراهيم بن عبد الملك). «ن».

(١) قوله: **(فَتَرَكَهَا فِيْ جَيْبِهِ)** قالَ الجوهَرِيُّ: الجَيبُ: للقَمِيصِ، تَقُولُ: جُبْتُ القَمِيصَ أَجُوبُهُ، وأَجِيبُهُ، إذا قَوَّرتَ جَيبَهُ.

قال في «المطلع»: والمُرادُ هُنَا: المَجعُولُ في القَبَاءِ ونَحوِهِ شِبهَ الوِعَاءِ، ولم أرَهُ في شَيءٍ مِن كُتُبِ اللُّغَةِ بهذا المَعنَى. (حاشية إقناع م ص)[٢]. «د».

الجَيبُ: كِنَايَةٌ عَنِ «المُخْبَا» في لُغَةِ أهلِ نَجدٍ. وهِيَ لُغَةُ أهلِ مِصرَ، أي: الجَيبُ. «ن».

«تَنبيهٌ»: قَيَّدَ المَجدُ في «شرحه» الجَيبَ بما إذَا كانَ مَزرُورًا، أو ضَيِّقَ

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤١١).

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٦٦٩).

وَإِنْ قَالَ: اتْرُكْهَا فِيْ يَدِكَ(١). فَتَرَكَهَا فِيْ كُمِّهِ، أَوْ بِالعَكْسِ، أَوْ قَالَ: اتْرُكْهَا فِيْ بَيْتِكَ. فَشَدَّهَا فِيْ ثِيَابِهِ، وَأَخْرَجَهَا(٢): ضَمِنَ؛ لِأَنَّ البَيْتَ أَحْرَزُ(٣).

(وَإِنْ دَفَعَها إِلَى مَن يَحْفَظُ مَالَهُ(٤)) ....

الفَمِ، فإن كانَ واسِعًا، أو غَيرَ مَزرُورٍ، ضَمِنَ. (حاشية إقناع)[١]. «د».

(١) قوله: **(وَإِنْ قَالَ: اتْرُكْهَا فِيْ يَدِكَ... إلخ)** قال «ش منتهى»[٢]: يَضْمَنُ؛ لأَنَّ سُقُوطَ الشَّيءِ من اليَدِ معَ النِّسيانِ أكثرُ مِن سُقُوطِه مِن الكُمِّ، وتَسَلُّطُ الطَّرَّارِ بالبَطِّ: على الكُمِّ، بخِلافِ اليَدِ، فكُلٌّ مِنهُما أدنَى مِن الآخرِ حِفظًا مِن وَجه. «ب».

(٢) أي: أخرجَ ثِيابَهُ مِن بَيتِهِ. «ط».

(٣) عُلِمَ مِنهُ: أنَّه لو بادَرَ بالمُضِيِّ إلَى بَيتِهِ، فتَلِفَت في طَرِيقِهِ، لا يَضمَنُ. وهَل مِثلُهُ: لو عَلِمَ المُودِعُ مِن عادَةِ الوَدِيعِ أنَّهُ لا يَمضِي إلى بَيتِهِ إلَّا في وَقتٍ مَعلُومٍ، كَمَا إذا دَفَعَ لَهُ شَيئًا يَحفَظُهُ في بَيتِهِ وهُو في السُّوقِ في أوَّلِ النَّهارِ، ويَعلَمُ أنَّه لا يَرجعُ إلى البَيتِ إلَّا في آخِرِ النَّهارِ، فتَرَكَهَا الوَدِيعُ إلَى وَقتِ رَواحِهِ، فَتَلِفَت؟ ظاهِرُ المَتنِ: أنَّهُ يَضمَنُ. ويَحتَمِلُ أن لا ضَمَانَ. فتأمَّل. (ح ع م)[٣]. «ك».

(٤) أو وَكِيلِهِ. «ن».

«تنبيه»: عُلِمَ مِن قَولِهِ: «إِلَى مَن يَحْفَظُ مَالَهُ»: أنَّه إذا لَم يُوجَد فِيهِ وَصفُ

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٦٩).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/١٧٠).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٢٥٦).

عَادَةً(١)، كَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ(٢)، (أَوْ) رَدَّهَا لِمَنْ يَحْفَظُ (مَالَ رَبِّهَا: لَمْ يَضْمَنْ)؛ لِجَرَيَانِ الْعَادَةِ بِهِ. وَيُصَدَّقُ(٣) فِيْ دَعوَى التَّلَفِ وَالرَّدِّ، كَالمُوْدَعِ(٤).

الحِفظِ، ضَمِنَ إن دَفَعَ إلَيهِ، كمَا أشَارَ إليهِ الحارِثيُّ. (حاشية إقناع)[١]. «د».

(١) قال في «المبدع»: وهو ظَاهِرٌ، وكَمَا لو دفَعَ الماشِيةَ إِلَى الرَّاعِي، أوِ البهِيمَةَ إِلَى غُلامِهِ لِيَسقِيَهَا. (حاشية الإقناع م ص)[٢]. «د».

(٢) قوله: (كَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ) قال في «المنتهى»[٣]: ونَحوِهما، كخَازِنِه. قال في «الإنصاف»[٤]: وألحَقَ في «الروضة» الوَلَدَ ونَحوَهُ بالزَّوجَةِ. قُلتُ[٥]: إنْ كانَ ممَّن يَحفَظُ مالَهُ، فلا إشكَالَ في إدخالِه، وإلاَّ فَلَا في الجَميعِ، حَتَّى الزوجَةِ والعَبدِ والخَادِمِ، فلا حاجَةَ إلى الإلحَاقِ. «م».

قوله: (كَزَوْجَتِهِ... إلخ) أي: إذا كَانَ يَحفَظُ مالَهُ، وإلَّا فَلَا. «ل».

(٣) أي: المَدفُوعَةُ إليهِ. «ط».

بيَمِينِه. «د».

(٤) قوله: (وَيُصَدَّقُ فِيْ دَعوَى التَّلَفِ... إلخ) أي: يُقبَلُ قَولُ مَن يَحفَظُ مالَ رَبِّها كَمَا يُقبَلُ قَولُ المُودَعِ. (تقرير ط ن)[٦]. «و».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٧٠).

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٦٧٠).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٤/١٧٢).

[٤] «الإنصاف» (١٦/٢٦).

[٥] القائل: صاحب «الإنصاف».

[٦] من تقريرات أبا بطين.

(**وَعَكْسُهُ: الأَجْنَبِيُّ، وَالْحَاكِمُ**)، بِلَا عُذْرٍ(١)، فَيَضْمَنُ الْمُوْدَعُ بِدَفْعِهَا إِلَيْهِمَا(٢)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُودِعَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ(٣). (**وَلَا يُطَالَبَانِ**)، أَي: الحَاكِمُ والأَجْنَبِيُّ، بِالوَدِيْعَةِ إِذَا تَلِفَتْ عِنْدَهُمَا بِلَا تَفْرِيْطٍ، (**إِنْ جَهِلَا**(٤))، جَزَمَ بِهِ فِيْ «الوَجِيْزِ»؛ لِأَنَّ المُوْدَعَ ضَمِنَ بِنَفْسِ الدَّفْعِ وَالإِعْرَاضِ عَنِ الحِفْظِ، فَلَا يَجِبُ عَلَى الثَّانِي ضَمَانٌ؛ لِأَنَّ دَفْعًا وَاحِدًا لَا يُوْجِبُ ضَمَانَيْنِ.

وَقَالَ القَاضِيْ: لَهُ ذَلِكَ، فَلِلْمَالِكِ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا، وَيَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ عَلَى الثَّانِي إِنْ عَلِمَ، وَإِلَّا فَعَلَى الأَوَّلِ(٥). ....

---

(١) قوله: (**بِلَا عُذْرٍ**) كسَفَرٍ ونَحوِهِ. «ب».

(٢) وقال الشَّيخُ[١]: لَيسَ للمَالِكِ مُطالَبَةُ الأجنبيِّ. «ن».

(٣) قال فِي «المُبدِعِ»: ولعلَّهُ غيرُ ظاهِرٍ فِي الحَاكِمِ. انتهى.
وفِيهِ نَظَرٌ؛ إذ الحَاكِمُ لا وِلايَةَ لهُ على مُكلَّفٍ رَشِيدٍ حَاضِرٍ. (منصور)[٢]. «ن».
فإنْ كَانَ لِعُذْرٍ، كمَن حَضَرَه الموتُ، أو أرادَ سَفَرًا، ولَم يَكُن أحفَظَ لها، أو دفَعَهَا لأجنبيٍّ ثِقَةٍ، أو إلى حاكِمٍ: لم يَضمَنْ. «ط».

(٤) أي: الحَاكِمُ والأَجنَبِيُّ أنَّها وَدِيعَةٌ. وإن عَلِمَا، فَقَرَارُ الضَّمانِ عَلَيهِمَا، كما يُفهَمُ مِنَ «الإقناع». «ل».

(٥) وجَزَمَ بهِ في «الإقناع» و«التنقيح». «ك».

---

[١] مراده: تقي الدين.

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤١٥).

وَجَزَمَ بِمَعْنَاهُ فِيْ «المُنتَهى»(١).

(وَإِنْ حَدَثَ خَوْفٌ(٢)، أَوْ) حَدَثَ لِلْمُوْدَعِ (سَفَرٌ: رَدَّهَا عَلَى رَبِّهَا)، أَوْ وَكِيْلِهِ فِيْهَا(٣)؛ لِأَنَّ فِي ذَلِكَ تَخْلِيْصًا لَهُ مِنْ دَرَكِهَا(٤). فَإِنْ دَفَعَهَا

---

(١) وهذا المشهُورُ. «ل».

(٢) «فرعٌ»: ويَتَّجِهُ: لمُودَعٍ بَيعُ وديعَةٍ خافَ عَليها، بل يَجِبُ معَ خَوفِ تَلَفٍ[١]. (غاية)[٢]. «ك».

(٣) أي: في قَبضِ الوَدِيعَةِ. (تقرير)[٣]. «ط».
أو قَبْضِ حُقُوقِهِ. (ش ق)[٤]. «جـ».

(٤) قال في «المنتهى»[٥]: ولا يُسافِرُ بها، وإن لم يَخَفْ علَيها، أو كان أحفَظَ لها.
قال المنقِّحُ: والمَذْهَبُ: بَلَى.
يَعني: أنَّ المَذهَبَ: جَوازُ السَّفَرِ بالوَدِيعَةِ، والحَالُ أنَّ رَبَّهَا حاضِرٌ، والسَّفَرَ آمَنُ، أو أحفَظُ. أي: ولَم يَنهَهُ المَالِكُ. جزَمَ بهِ في «الإقناع». «ل».
لهُ السَّفَرُ بِهَا مَعَ حُضورِهِ، نَصًّا، إذا لَم يَخَف عَلَيهَا؛ لأنَّ القَصدَ الحِفظُ، وهُوَ مَوجُودٌ هنا. «ل».

---

[١] إذا تَعَذَّرَ على وَدِيعٍ رَدُّهَا لمالِكِها أو وكيلِهِ أو لحاكمٍ ثِقةٍ.
[٢] «غاية المنتهى» (٧٩٧/١).
[٣] من تقريرات أبا بطين.
[٤] «كشاف القناع» (٤١٦/٩).
[٥] انظر: «شرح المنتهى» (١٧٣/٤).

لِلْحَاكِمِ إِذًا: ضَمِنَ؛ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَى الحَاضِرِ(١).

(فَإِنْ غَابَ) رَبُّهَا: **(حَمَلَهَا)** الْمُوْدَعُ **(مَعَهُ)** فِيْ السَّفَرِ، سَوَاءٌ كَانَ لِضَرُوْرَةٍ، أَوْ لَا(٢)، **(إِنْ كَانَ أَحْرَزَ)**، وَلَمْ يَنْهَهُ عَنْهُ(٣)؛ لِأَنَّ القَصْدَ الحِفْظُ، وَهُوَ مَوْجُوْدٌ هُنَا. وَلَهُ: مَا أَنْفَقَ بِنِيَّةِ الرُّجُوْعِ. قَالَهُ الْقَاضِي(٤).

(وَإِلَّا) يَكُنِ السَّفَرُ أَحفَظَ لَهَا(٥)، أَوْ كَانَ نُهِيَ عَنْهُ: **دَفَعَهَا إِلَى الْحَاكِمِ**(٦)؛ لِأَنَّ فِي السَّفَرِ بِهَا غَرَرًا؛ لِأَنَّهُ عُرْضَةٌ لِلنَّهْبِ وَغَيْرِهِ، وَالْحَاكِمُ

---

(١) وعلَيهِ مُؤْنَةُ رَدِّها؛ لتَعَدِّيه. (شمر)[١]. «جـ».

(٢) أي: سَوَاءٌ كَانَ مُضْطَرًّا لِهَذَا السَّفَرِ، أَوْ لَا. «ل».

(٣) فإن نهاهُ عنهُ مالِكُها: لم يسافِرْ بها. ويَضمَنُ إن فَعَلَ، إلَّا لِعُذرٍ، كجَلاءِ أهلِ البَلَدِ، أو هُجُومِ عَدُوٍّ، أو حَرَقٍ، أو غَرقٍ: فلا ضمَانَ. ويَجِبُ الضَّمَانُ: بالتَّرْكِ. (شمر)[٢]. «جـ».

(٤) وفي «الفروع»[٣]: ويتوجَّه: كنَظَائِرِه. «ك».

(٥) ولو استَوَيَا. (شمر)[٤]. «جـ».

(٦) بشَرطِ أهلِيَّةِ الحَاكِمِ. (تقرير)[٥]. «أ».

قال في «الإنصاف»[٦] بعدَ أن قَدَّمَ أَنَّهُ يَتعيَّنُ دَفعُهَا للحَاكِمِ إن قَدَرَ عَلَيه: وقيلَ: يجوزُ دَفْعُها إلى ثِقَةٍ. حَكاهُ المُصَنِّفُ في «المُغْني»، وذكَرَه

---

[١] «شرح منتهى الإرادات» (٤/١٧٣).

[٢] «شرح منتهى الإرادات» (٤/١٧٤).

[٣] «الفروع» (٧/٢١٢).

[٤] «شرح منتهى الإرادات» (٤/١٧٤).

[٥] من تقريرات أبا بطين.

[٦] «الإنصاف» (١٦/٣٣).

يَقُوْمُ مَقَامَ صَاحِبِهَا عِنْدَ غَيْبَتِهِ. فَإِنْ أَوْدَعَهَا، مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الحَاكِمِ: ضَمِنَها؛ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ.

فَإِنْ تَعَذَّرَ حَاكِمٌ أَهْلٌ: (**أَوْدَعَهَا ثِقَةً**(١))؛ لِفِعْلِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ لَمَّا أَرَادَ أَنْ يُهَاجِرَ، أَوْدَعَ الْوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُ لِأُمِّ أَيْمَنَ(٢)، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا[١]. وَلِأَنَّهُ مَوْضِعُ حَاجَةٍ. وَكَذَا: حُكْمُ مَنْ حَضَرَهُ الْمَوْتُ(٣).

الحُلْوانيُّ رِوايَةً. قال في «الفائقِ»: ولو خَافَ علَيها، أَوْدَعها حاكِمًا أو أمِينًا. وقِيلَ: لا تُودَعُ. انتهى.

قلتُ: الصَّوابُ هنا: أن يُراعَى الأصْلَحُ في دَفْعِها إلى الحَاكِمِ، أو الثِّقَةِ، فإنِ اسْتَوَى الأمْرَان، فالحَاكِمُ. «م».

(١) وإن دَفَنَها ولم يُعلِم بِها أحَدًا، أو أعلَمَ بِها غَيرَ ثِقَةٍ، أو مَن لا يَسْكُنُ الدَّارَ، ولو ثِقَةً، ضَمِنَها. (ق)[٢]. «ك».

(٢) أي: عِندَهَا. وأمَرَ عَليًّا أن يَرُدَّهَا إِلَى أهلِهَا. «ل».

(٣) قوله: (**وَكَذَا: حُكْمُ مَنْ حَضَرَهُ الْمَوْتُ**) في دَفْعِها إلى الحَاكمِ، أو ثِقَةٍ، قال في «الإقناع»: لأنَّ كُلًّا مِن السَّفرِ والموتِ سَبَبٌ لخُرُوجِ الوديعَةِ عن يَدِهِ.

قلتُ: وقد قَالَ الإمامُ: أمَّا حُكَّامُنَا اليومَ، فَلَا أرَى أن يَدفَعَ إلَيهِم شَيئًا. انتهى. «ن».

---

[١] أخرجه البيهقي (٢٨٩/٦) من حديث عائشة، دون ذكر أم أيمن. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٥٤٦).

[٢] «الإقناع» (٣٨١/٢).

(وَمَن) تَعَدَّى في الْوَدِيْعَةِ؛ بِأَنْ (أُوْدِعَ دَابَّةً، فَرَكِبَها لِغَيْرِ نَفْعِهَا)، أَيْ: عَلْفِهَا، وَسَقْيِهَا، (أَوْ) أُوْدِعَ (ثَوْبًا[(١)]، فَلَبِسَهُ) لِغَيْرِ خَوْفٍ مِنْ عُثٍّ[(٢)]، أَوْ نَحْوِهِ[(٣)]، (أَوْ) أُوْدِعَ (دَرَاهِمَ، فَأَخْرَجَهَا مِنْ مَحْرَزٍ، ثُمَّ رَدَّهَا) إِلَى حِرْزِهَا، (أَوْ رَفَعَ الخَتْمَ) عَنْ كِيْسِهَا[(٤)]، أَوْ كَانَتْ مَشْدُوْدَةً فَأَزَالَ الشَّدَّ: ضَمِنَ، أَخْرَجَ مِنْهَا شَيْئًا أَوْ لَا؛ لِهَتْكِ الحِرْزِ، (أَوْ خَلَطَهَا بِغَيْرِ مُتَمَيِّزٍ)، كَدَرَاهِمَ بِدَرَاهِمَ، وَزَيْتٍ بِزَيْتٍ، مِنْ مَالِهِ أَوْ غَيْرِهِ، (فَضَاعَ الْكُلُّ: ضَمِنَ[(٥)]) الوَدِيْعَةَ؛ لِتَعَدِّيْهِ[(٦)]. ....

قوله: (وَكَذَا: حُكْمُ مَنْ حَضَرَهُ الْمَوْتُ) أي: يَرُدُّهَا على رَبِّها أو وَكِيلِهِ فِيها. وإن غَابَ رَبُّها، أودَعَهَا حاكِمًا أهلًا، فإن تعذَّرَ، أودَعَها ثِقَةً. «ل».

(١) ومِثْلُهُ: فَرشٌ. «ك».

(٢) جَمعُ عُثَّةٍ: سُوسَةٌ تَلحَسُ[١] الصُّوفَ. «ل».

(٣) قوله: (أَوْ نَحْوِهِ) كافتِرَاشِ فُرُشٍ، لا لِخَوفٍ مِن عُثٍّ، وكاستِعمَالِ آلَةِ صِناعَةٍ مِن خَشَبٍ، لا لخَوفٍ مِن الأَرَضَةِ. «ل».

(٤) بلا إخرَاجٍ: ضَمِنَها؛ لهتكِه الحِرْزَ. «ل».

(٥) قوله: (ضَمِنَ) وهذِهِ المَسائِلُ الَّتي ذَكَرَ يُسمَّى مُتَعَدِّيًا فِيهَا. «ل».

(٦) ووَجَبَ عَلَيهِ رَدُّهَا فورًا. ولا تَعُودُ أمانَةٌ بِغَيرِ عَقدٍ مُتَجَدِّدٍ.

قالَ ابنُ رَجَبٍ في «القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأربَعين»: إذَا تَعدَّى في الوَدِيعَةِ بَطَلَتْ، ولم يَجُزْ لَهُ الإمسَاكُ، ووَجَبَ الرَّدُّ علَى الفورِ. انتهى.

[١] سقطت: «تلحس» من الأصل. والمثبت من «شرح المنتهى» (٤/١٧٥).

وَإِنْ ضَاعَ البَعْضُ، وَلَمْ يَدْرِ أَيُّهُمَا ضَاعَ: ضَمِنَ أَيْضًا(١).

وَإِنْ خَلَطَهَا بِمُتَمَيِّزٍ، كَدَرَاهِمَ بِدَنَانِيرَ: لَمْ يَضْمَنْ.

وَإِنْ أَخَذَ دِرْهَمًا مِنْ غَيْرِ مُحرَزَةٍ(٢)، ثُمَّ رَدَّهُ، فَضَاعَ الكُلُّ: ضَمِنَهُ

لأنَّها أمانَةٌ مَحضَةٌ، وقد زَالَتْ بالتَّعَدِّي، فَلَا تَعُودُ بدُونِ عَقدٍ مُتَجَدِّدٍ[١]. «ل».

(١) «فائِدَةٌ»: إذا اتَّجَرَ بالوَديعَةِ، فالرِّبحُ للمالِكِ. علَى الصَّحيحِ مِن المذهَبِ، نَصَّ عليه في رِوايةِ الجماعَةِ.

قلتُ: يَنبَغِي أن يُقَيَّدَ بِمَا إذَا اتَّجَرَ بِعَينِها، وإلَّا فَهُوَ لَهُ، مَعَ أَنَّهُ خَائِنٌ. (كاتبه- قاله صالح)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (مِنْ غَيْرِ مُحرَزَةٍ) أي: غَيرَ مَشدُودَةٍ، ولَا مَصرُورَةٍ، ونَحوِ ذلك. (خطه). «أ».

وكذَا إن أذِنَ لَهُ المَالِكُ في أَخذِ دِرهَمٍ مِنهَا، ثُمَّ رَدَّ بَدلَهُ بِلَا إذنٍ، فَضَاعَ الكُلُّ، ضَمِنَ الدِّرهَمَ وَحدَهُ.

ومَحَلُّ ما ذُكِرَ: إذا كَانَتِ الوَديعَةُ غَيرَ مَختُومَةٍ، ولا مَشدُودَةٍ، ولا مَصرُورَةٍ، فإن كانَت كذلِكَ، ضَمِنَ الجَمِيعَ في المَسأَلَتَين. (منه)[٣] بمعنَاه. (من خط شيخي)[٤]. «ن».

---

[١] انظر: «نيل المآرب» (٤٥٩/١).

[٢] هو صالح الشثري.

[٣] انظر: «كشاف القناع» (٤٢١/٩).

[٤] هو إبراهيم بن عبد الملك.

وَحْدَهُ. وَإِنْ رَدَّ بَدَلَهُ غَيْرَ مُتَمَيِّزٍ: ضَمِنَ الجَمِيْعَ(١).

وَمَنْ أَوْدَعَهُ صَبِيٌّ(٢) وَدِيْعَةً: لَمْ يَبْرَأْ(٣) إِلَّا بِرَدِّهَا لِوَلِيِّهِ. وَمَنْ دَفَعَ لِصَبِيٍّ

---

(١) قوله: (وَإِنْ رَدَّ بَدَلَهُ غَيْرَ مُتَمَيِّزٍ: ضَمِنَ الجَمِيْعَ) وعَن أحمَدَ: يَضمَنُهُ وَحدَهُ. قالَ الحارِثيُّ: هذَا المَذهَبُ. وحُكِي عن أحمَدَ، أنَّهُ قَالَ عَن تَضمِينِ الجَمِيعِ: هُوَ قَولُ سُوْءٍ. (خطه). «أ».

وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ. وقطَع به ابنُ أَبِي مُوسى وغيرُه. واخْتارَه أبو بَكْرٍ. وقدَّمه الحارِثيُّ، وقال: هو المذهَبُ. ومالَ إليهِ في «المُغني». (إنصاف)[١]. «ع».

وقال مالك، في «يَنابِيعِ الأَحكَامِ في مَعرِفَةِ الحَلالِ والحَرَامِ»: يَجُوزُ التَّصرُّفُ بالنَّقدِ، فَلَو أعادَ مِثلَهُ وتَلِفَ فَلَا ضَمَانَ.

وقالَ الشَّافعيُّ: يَجُوزُ الأَخذُ مِن مَالِ مَن عَلِمْتَ رِضَاهُ.

ومذهَبُ أبي حنيفَةَ: إن رَدَّهُ بِعَينِهِ لَم يَضمَن، وإن رَدَّ بَدلَهُ ضَمِنَهُ.

ومذهَبُ مالِكٍ: إذا تَلِفَ المَردُودُ بِغَيرِ فِعلِهِ، فَلا ضَمَانَ. «م».

(٢) ويتَّجِهُ: أو مَجنُونٌ أو سَفِيهٌ (غاية)[٢]. «ل».

(٣) ويَضمَنُها إن تلِفَتْ؛ لتَعَدِّيهِ بأَخذِها، ما لم يَكُن مأذُونًا له في الإيدَاعِ، أو يَخفْ قابِضُها مِن الصَّغيرِ هَلاكَهَا مَعَهُ إن ترَكَها، فَلا ضَمَانَ عليهِ. (شرح منتهى)[٣]. «ل».

وإن تَلِفت عِندَ المُستَودَعِ، ولَو بِلا تَعَدٍّ ولا تَفرِيطٍ، ضَمِنَها المُستَودَعُ؛

---

[١] «الإنصاف» (٤٣/١٦).

[٢] «غاية المنتهى» (٧٩٩/١).

[٣] «شرح المنتهى» (١٧٧/٤).

ونَحْوِهِ(١) وَدِيْعَةً(٢): لَمْ يَضْمَنْهَا مُطْلَقًا(٣). وَلِعَبْدٍ(٤): ضَمِنَهَا بِإِتْلَافِهَا(٥)، ....

لِأَنَّهُ أخَذَ مالَ غَيرِهِ بِغَيرِ إذْنٍ شَرعِيٍّ، أشبَهَ ما لَو غَصَبَهُ. (منه)[١]. «ن».
وكَذَا لو أخَذَ المالَ مِن الغَاصِبِ؛ لِيَرُدَّهُ. (إقناع)[٢]. «ك».

(١) كسَفِيهٍ ومَجنُونٍ. «ط».

(٢) قوله: (وَدِيْعَةً) أو عاريَّةً. «ل».

(٣) قوله: (مُطْلَقًا) أي: فرَّطَ الصَّبيُّ ونَحوُهُ أمْ لا؛ لِتَفرِيطِهِ بإيدَاعِهِم. «ب».
قوله: (مُطْلَقًا) يَعني: ولَو أتلفَهَا. «ط».

(٤) قوله: (وَلِعَبْدٍ... إلخ) أي: مُكلَّفٍ، لا صَغِيرٍ، وإلَّا فَحُكمُهُ كَمَا تَقدَّم. «ل».

(٥) قوله: (بِإِتْلَافِهَا) ومَفهُومُه: أنَّه لو تَعدَّى أو فَرَّطَ، لَم يَضمَن إلَّا أن يُتلِفَهَا. «ط».

عِبَارَةُ «الإقناع» و«شرحه»[٣]: ويَضمَنُ ذلِك، أي: المُودَعَ والمُعَارَ، العَبدُ المُكلَّفُ. ومِثلُهُ: المُدَبَّرُ، والمُكاتَبُ، والمُعلَّقُ عِتقُهُ علَى صِفَةٍ، وأُمُّ ولَدٍ. فِي رقَبتِهِ، إذا أتلفَهُ؛ لِأَنَّهُ مُكلَّفٌ، فَصَحَّ استِحفاظُهُ. وبِهِ يحصُلُ الفَرقُ بينهُ وبَينَ الصَّبِيِّ.
وكونُها فِي رَقَبتِهِ؛ لِأَنَّ إتلافَهُ مِن جِنايَتِهِ.

---

[١] «كشاف القناع» (٤٢٢/٩).
[٢] «الإقناع» (٣٨٢/٢).
[٣] «كشاف القناع» (٤٢٣/٩).

فِيْ رَقَبَتِهِ(١).

«تنبيهٌ»: ظاهِرُ قَولِهِ، كغَيرِهِ: «إذا أتلَفَهُ»: أنَّهُ لو تَلِفَ بِيَدِهِ لا ضَمَانَ ولَو بِتَعَدٍّ أو تَفرِيطٍ، وهُو كالصَّرِيحِ فِي قولِ «التَّنقِيحِ»: ولا يَضمَنُ الكُلَّ، أي: الودِيعَةَ، والعارِيَّةَ، بِتلفِهِما بِتَفرِيطٍ.

لَكِن مُقتضَى تَعلِيلِهِم بِما تقدَّمَ: أنَّهُ يَضمَنُ إن تَعدَّى أو فَرَّطَ، ويَكُونُ كإِتلافِهِ. «ج».

(١) قوله: (فِيْ رَقَبَتِهِ) أي: إذَا كَانَ مُكلَّفًا.

ومُقتَضَى تَعلِيلِهِم: أنَّهُ يَضمَنُ أيضًا إِن تَعدَّى أو فَرَّطَ. قاله في «شرح الإقناع»[١].

وهُو اتِّجَاهٌ لِمَرعيٍّ، معَ أنَّ ظاهِرَ كَلامِهِم: لا ضَمَانَ. (خطه). «أ».

قوله: (فِيْ رَقَبَتِهِ) قَبلَ العِتقِ؛ لأنَّ الذي يُتبَعُ بِهِ بَعدَ العِتقِ هُوَ ما كَانَ في ذِمَّتِهِ فَقَط. «ك».

«فائدَةٌ»: إذَا مَاتَ إنسَانٌ، وثَبَتَ أنَّ عِندَهُ وَدِيعَةً، ولم تُوجَد بِعَينِهَا، فهِيَ دَينٌ في التَّرِكَةِ، كبَقِيَّةِ الدُّيُونِ. (إقناع)[٢]. «ن».



---

[١] انظر: «كشاف القناع» (٩/٤٢٣).

[٢] «الإقناع» (٢/٣٨٢).

(فَصْلٌ)

(وَيُقْبَلُ قَوْلُ المُودَعِ(١): فِيْ رَدِّهَا(٢) إِلَى رَبِّهَا(٣))، ....

(١) قبولُ قَولِ المُودَعِ إذَا أنكرَ المُودِعُ مِن مُفرَدَاتِ المَذهَبِ. (تقرير)[١]. «ع».

(٢) ولَو ادَّعَى الرَّدَّ عَلَى يَدِ عَبدِهِ، أي: عَبدِ المَالِكِ، أو زَوجَتِهِ، أو خَازِنِهِ، أو وَكِيلِهِ، أو حَافِظِ مالِهِ؛ لِأَنَّ أيدِيهُم كَيدِهِ، قالهُ فِي «القاعِدةِ الرَّابعةِ والأربعِين».

وإِن دَفَعَ المُستَودَعُ الوَدِيعَةَ لِزَوجَتِهِ نَفسِهِ، أو خازِنِهِ، ونَحوِهِما، وادَّعَوا الرَّدَّ، فقَولُهُم بِيَمِينِهِم.

قال فِي «المُبدِعِ»، بَعدَ أن قَدَّمَ ما جَزَمَ بِهِ المُصنِّفُ سابِقًا، مِن أَنَّ لِلمُودَعِ دَفعَ الوَدِيعَةِ إِلَى مَن يَحفَظُ مالَهُ عادَةً، كزَوجَتِهِ وخازِنِهِ، وذَكَرَ مُقابِلَهُ: وعَلَى الأَوَّلِ: يُصَدَّقُ فِي دَعوَى الرَّدِّ أو التَّلَفِ، كالمُودَعِ. انتهى.

قالَ الأَزجِيُّ: إن ادَّعَى الرَّدَّ إلى رَسُولِ مُوكِّلٍ ومُودِعٍ، فأنكَرَ المُوكِّلُ، ضَمِنَ؛ لِتَعلُّقِ الدَّفعِ بِثَالِثٍ. ويَحتَمِلُ: لَا. (منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(٣) يَحتَمِلُ قَبولُ قَولِهِ في الرَّدِّ إِلَى رَبِّها، إذَا لَم يَتقدَّم مِنهُ مُبطِلٌ أو مَنعٌ، فإن كانَ، لم تُقبَل دَعوَاهُ الرَّدَّ إلَّا بِبَيِّنَةٍ. ذكرَ معنَاه في «شرح المنتهى»[٤]. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٢٣).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] «شرح المنتهى» (٤/١٨٠).

أَوْ مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ(١)، (أَوْ غَيْرِهِ، بِإِذْنِهِ)؛ بِأَنْ قَالَ: دَفَعْتُهَا لِفُلَانٍ(٢) بِإِذْنِكَ، فَأَنْكَرَ مَالِكُهَا الإِذْنَ(٣)، ....

(١) قوله: (أَوْ مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ) يَعني: والحَالُ أَنَّهُ يَحفَظُ مالَهُ، بِخِلافِ مَن لَم يُفَوِّضْهُ. «ل».
قال صاحِبُ «الإقناع»[١]: وإن دَفَعَ الوديعَةَ إِلَى مَن يَحفَظُ مالَهُ، أو مَالَ رَبِّهَا عادَةً، كزَوجَتِهِ، وعَبدِهِ، وخادِمِهِ، ونَحوِهِم، لم يَضمَن، كوَكِيلِ رَبِّهَا. «ب».
مَفهُومُهُ: ولَو لَم يَأذَن لَهُ بالدَّفعِ إلَيهِ. «ل».
(٢) ويتَّجِهُ: ولو كَذَّبَهُ فُلَانٌ. «ط».
(٣) ولا بَيِّنَةَ بِهِ. وهذِهِ المَسأَلَةُ مِنَ المُفرَدَاتِ.
ولَوِ اعترَفَ المَالِكُ بالإِذنِ، وأنكَرَ الوَدِيعُ، فَقَولُ وَديعٍ.
ثمَّ إن أقَرَّ المَدفُوعُ إليهِ في الصُّورَتَينِ بالقَبضِ، فَلَا كَلامَ، وإلَّا حلَفَ وبَرِئَ، وفاتَت علَى رَبِّها.
هذا إن كَانَ الثَّاني وَدِيعًا، وإن كَانَ دَائِنًا، فقَولُهُ بِيَمِينِهِ أيضًا، لكِن يَضمَنُ الدَّافِعُ حَيثُ لَم يُشهِد، أو يَكُن بحُضُورِ مالِكٍ، سَوَاءٌ صدَّقَهُ المالِكُ، أو كذَّبَهُ، كما تقدَّمَ في «الوكالة». (عثمان)[٢]. «ب».
ولا يَلزَمُ المُدَّعَى عَلَيهِ لِلمالِكِ غَيرُ اليَمينِ لِمَا لَم يُقِرَّ بِقَبضِهِ، وهذِهِ المسألَةُ مِن المُفرداتِ. (منه)[٣]. «ن».

[١] «الإقناع» (٢/٣٨٠).
[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٦٢).
[٣] «كشاف القناع» (٩/٤٢٥).

أوِ الدَّفْعَ: قُبِلَ قَوْلُ الْمُوْدَعِ(١)، كَمَا لَوِ ادَّعَى رَدَّهَا عَلَى مَالِكِهَا(٢).

(وَ) يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَيْضًا: في (تَلَفِهَا، وَعَدَمِ التَّفْرِيْطِ)، بِيَمِيْنِهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِيْنٌ(٣). لَكِنْ إِنِ ادَّعَى التَّلَفَ بِظَاهِرٍ(٤): كُلِّفَ بِهِ بَيِّنَةً(٥)، ....

---

(١) قوله: (قُبِلَ قَوْلُ الْمُوْدَعِ) يَعني: في الإذنِ والدَّفعِ. «ل».
مَعَ إنكارِ مالِكِها الإِذْنَ، نصًّا؛ لأنَّه ادَّعَى دَفعًا يَبرأُ بهِ مِن رَدِّ الوَدِيعَةِ.
وهذِهِ مِنَ المُفرَدَاتِ، وأكثَرُ الفُقَهاءِ علَى أنَّهُ لا يُقبَلُ إلَّا بِبيِّنَةٍ بالإِذنِ. «ل».

(٢) وقالَ مالِكٌ: القَولُ قَولُ المالِكِ؛ لأَنَّ الأَصلَ عَدَمُ الإِذنِ. «ن».

(٣) قال ابنُ المُنذِرِ: أجمَعَ كُلُّ مَن نَحفَظُ عنهُ أنَّ المُستَودَعَ إذَا أحرَزَ الودِيعَةَ، ثُمَّ ذَكَرَ أنَّها ضَاعَت، قُبِلَ قولُهُ معَ يمِينِهِ. (ش ق)[١]. «جـ».

(٤) كَحَرِيقٍ، وغَرَقٍ، وغارَةٍ، ونحوِه، كَنَهبِ جَيشٍ، لم يُقبَل مِنهُ ذلِك إلَّا بِبيِّنةٍ تَشهَدُ بِوُجودِ ذلِك السَّببِ فِي تِلك النَّاحِيَةِ.
إلى أن قال[٢]: ويكفِي فِي ثُبُوتِهِ، أي: السَّببِ الظَّاهِرِ، الِاستِفاضَةُ. قالَهُ فِي «التَّلخِيصِ»، و«الرِّعايتينِ»، و«الحاوِي الصَّغِيرِ»، وغَيرِها. «ك».

(٥) قال في «الإقناع»: ويَكفِي فِي ثُبُوتِهِ، أي: السَّبَبِ الظَّاهِرِ، الِاستِفاضَةُ.
قال في «شرحه»: فعلَى هذَا: إذا علِمَهُ القَاضِي بِالِاستِفاضَةِ، قُبِلَ قَولُ الوَدِيعِ بِيَمِينِهِ، ولم يُكلِّفْهُ بيِّنَةً تشهَدُ بِالسَّبَبِ.
ولا يكُونُ مِن القَضَاءِ بِالعِلمِ، كمَا ذكَرَهُ ابنُ القيِّمِ فِي «الطُّرُقِ الحُكمِيَّةِ»

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٢٤).
[٢] في «كشاف القناع» (٩/٤٢٥).

ثُمَّ قُبِلَ قَوْلُهُ فِيْ التَّلَفِ(١).

وَإِنْ أَخَّرَ رَدَّهَا بَعْدَ طَلَبِهَا، بِلَا عُذرٍ: ضَمِنَ. وَيُمْهَلُ لِأَكْلٍ، وَنَوْمٍ، وَهَضْمِ طَعَامٍ، بِقَدْرِهِ.

وَإِنْ أَمَرَهُ بِالدَّفْعِ إِلَى وَكِيْلِهِ، فَتَمَكَّنَ(٢) وَأَبَى: ضَمِنَ، وَلَوْ لَمْ يَطلُبْهَا وَكِيْلُهُ(٣).

(فَإِنْ قَالَ: لَمْ تُوْدِعْنِي، ثُمَّ ثَبَتَتِ) الوَدِيْعَةُ **(بِبَيِّنَةٍ، أَوْ إِقْرَارٍ، ثُمَّ ادَّعَى رَدًّا أَوْ تَلَفًا سَابِقَيْنِ لِجُحُوْدِهِ: لَمْ يُقْبَلَا(٤)، وَلَوْ بِبَيِّنَةٍ)؛ ....**

فِي الحُكمِ بِالِاستِفاضَةِ، لا فِي خُصُوصِ هذِهِ. انتهى[١]. «ب».

(١) ولا تُقبَلُ دَعوَاهُ الرَّدَّ إلى وَرثَةِ المَالِكِ، والحَاكِمِ، إلَّا بِبيِّنةٍ. (منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(٢) مِن دَفعِهَا. «ط».

(٣) وفيهِ قَولٌ: إن طَلَبَها وَكِيلُهُ ضَمِنَ، وإلَّا فَلَا. انتهى. (تقرير)[٤]. «هـ». اعلَم: أنَّ مُؤنَةَ الرَّدِّ علَى المَالِكِ، فإذا كانَتِ الوَديعَةُ مِمَّا لَهُ مُؤنَةٌ، فالوَاجِبُ علَى الوَدِيعِ إعلَامُ الوَكِيلِ. فتَدبَّر. «ن».

(٤) قوله: **(لَمْ يُقْبَلَا)** أي: مِنهُ ذلك؛ لأنَّه صارَ ضامِنًا بجُحُودِه، مُعتَرِفًا على نَفسِهِ بالكَذِبِ المُنَافي للأَمَانَةِ. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٢٥). وانظر: «الطرق الحكمية» ص(٢٩٤).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٢٦).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] من تقريرات أبا بطين.

لِأَنَّهُ مُكَذِّبٌ لِلبَيِّنَةِ(١). وَإِنْ شَهِدَت بِأَحَدِهِمَا(٢)، وَلَم تُعَيِّنْ وَقْتًا(٣): لَمْ تُسْمَع(٤).

لكِنْ إن وَقَعَ التَّلَفُ بَعدَ الجُحُودِ، وَجَبَ الضَّمَانُ؛ لِاستِقرارِ حُكمِهِ بِالجُحُودِ، فيُشبِهُ الغاصِبَ. (ق)[١]. «ن».

(١) قوله: (مُكَذِّبٌ لِلبَيِّنَةِ) أي: الَّتِي أقامَهَا. «ب».

(٢) أي: بالرَّدِّ، أو التَّلَفِ. «أ».

(٣) قوله: (وَلَم تُعَيِّنْ وَقْتًا) أي: هَل هُوَ قَبلَ الجُحُودِ أو بَعدَهُ. قال «ش منتهى»[٢]: لم يَسقُطِ الضَّمَانُ؛ لأَنَّ وجُوبَه مُتَحقِّقٌ، فلا يَنتَفِي بأَمرٍ مُتَرَدِّدٍ فيه.

«تنبيه»: قال «ش منتهى»[٢]: ومتَى ثَبتَ التَّلَفُ: لم يَسقُط عنهُ الضَّمَانُ، حَيثُ كانَ بعدَ الجُحُودِ، كالغَاصِب. انتهى.

قالَ ابنُ قُندُسٍ في «حواشي المحرر»: وإن ادَّعَى تَلَفًا مُتَأَخِّرًا عن جَحْدِهِ، ضَمِنَها، ولو قامَت بهِ بيِّنَةٌ. انتهى.

قال المَجدُ: وَجهًا واحِدًا. ووَجهُهُ واضِحٌ، فلا يُتوهَّمُ مِن قَبُولِ البيِّنَةِ عَدَمُ الضَّمَانِ؛ إذ لا وَجهَ لَهُ. انتهى. «ب».

(٤) قوله: (لَمْ تُسْمَع) أي: البَيِّنَةُ؛ لِتَحقُّقِ وجُوبِ الضَّمَانِ، فَلَا يَسقُطُ بِمُحتَمِلٍ. «ل».

قال في «المنتهى»: وقِيلَ: تُسمَعُ البَيِّنَةُ بِرَدٍّ بَعدَ جُحُودٍ لا بِتَلَفٍ. «ن».

---

[١] انظر: «كشاف القناع» (٤٢٨/٩).

[٢] «شرح المنتهى» (١٨١/٤).

(بَلْ) يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِيْنِهِ فِي الرَّدِّ وَالتَّلَفِ: (فِي) مَا إِذَا أَجَابَ بـ (قَولِهِ: مَا لَكَ عِنْدِي شَيْءٌ(١)، وَنَحْوِهِ(٢))، كَمَا لَوْ أَجَابَ بِقَولِهِ: لَا حَقَّ لَكَ قِبَلِي. أَوْ: لَا تَسْتَحِقُّ عَلَيَّ شَيْئًا، (أَوِ) ادَّعَى الرَّدَّ أَوِ التَّلَفَ(٣) (بَعدَهُ)، أَي: بَعْدَ جُحُوْدِهِ(٤) (بِهَا)، أَيْ: بِالبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ لَا يُنَافِي مَا شَهِدَت بِهِ البَيِّنَةُ،

(١) قوله: (بَلْ فِي قَولِهِ: مَا لَكَ عِنْدِي شَيْءٌ) يَعني: فِي الصُّورَةِ السَّابِقَةِ؛ لأَنَّه لَيسَ بمُنَافٍ لجَوابِه؛ لجَوَازِ أن يَكونَ أودَعَه ثمَّ تَلِفَت عِندَهُ بلا تَفريطٍ، أو رَدَّها، فلا يكُونُ لَهُ عِندَهُ شَيءٌ. «ب».

(٢) أي: بِحَيثُ إنَّهُ لَم يُلزَم بِإحضَارِ العَينِ، بل عليهِ القِيمَةُ؛ لأَنَّ الضَّمَانَ استَقَرَّ علَيهِ بالجُحُودِ. (تقرير)[١]. «أ».

(٣) قوله: (أَوِ ادَّعَى الرَّدَّ أَوِ التَّلَفَ... إلخ) قَبولُ البيِّنَةِ فِي الرَّدِّ ظَاهِرٌ. وأمَّا في التَّلَفِ، فَمَعنَاهُ: أَنَّهُ لا يُكَلَّفُ إحضَارَ العَينِ. هذَا مَعنَى قَبُولِ البَيِّنَةِ في التَّلَف. وأمَّا قِيمَتُهَا فَيلزَمُهُ؛ لأَنَّهُ صَارَ ضَامِنًا بِمُجرَّدِ جحُودِهِ. فتنبَّه له. (تقرير)[٢]. «ل».

ويَلزَمُهُ بَدَلُهَا في مَسأَلَةِ التَّلَفِ؛ لأَنَّهُ مُفرِّطٌ. «ع».

(٤) كمَا لو ادَّعى علَيهِ بالوَدِيعَةِ يَومَ الجُمُعَةِ، فجَحَدَهَا، ثُمَّ أقَرَّ بها يَومَ السَّبتِ، ثُمَّ ادَّعَى رَدًّا أو تَلَفًا بغَيرِ تَفرِيطٍ يومَ الأَحَدِ، وأقَامَ بذلِكَ بَيِّنَةً، قُبِلَت؛ لأَنَّهُ لَيسَ بِمُكذِّبٍ لَهَا إذَن.

فلو شَهِدَتِ البيِّنَةُ بِرَدٍّ أو تَلَفٍ مُطلَقَينِ، واحتَمَلَ كَونُهُ قَبلَ الجُحُودِ وكَونُهُ بَعدَهُ، لم يَسقُطِ الضَّمانُ. (عثمان)[٣]. «ب».

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٢٦٥).

وَلَا يُكَذِّبُهَا(١).

(وَإِنْ) مَاتَ الْمُوْدَعُ، وَ(ادَّعَى وَارِثُهُ الرَّدَّ مِنْهُ)، أَيْ: مِنْ وَارِثِ الْمُوْدَعِ، لِرَبِّهَا، (أَوْ مِنْ مَوْرُوْثِهِ)، وَهُوَ الْمُوْدَعُ: (لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ)؛ لِأَنَّ صَاحِبَهَا لَمْ يَأْتَمِنْهُ عَلَيْهَا، بِخِلَافِ الْمُوْدَعِ(٢).

---

(١) تَضمَّنَ كَلَامُهُ صُوَرًا:
أَحَدُها: إن أنكَرَ المُودَعُ الوَدِيعَةَ، ثُمَّ ثَبَتَت عَلَيهِ بإقرَارٍ أو بيِّنَةٍ، ثُمَّ ادَّعَى تَلَفًا أو رَدًّا قَبلَ الإنكَارِ، لَم يُقبَل قَولُهُ، ولَو بِبَيِّنَةٍ؛ لأَنَّهُ مُكذِّبٌ لَهَا.
الثَّانِيَةُ: إن أنكرَ الوَدِيعَةَ، ثُمَّ ثَبتَت علَيهِ بإقرَارٍ أو بيِّنَةٍ، ثُمَّ ادَّعَى تَلَفًا أو رَدًّا، وشَهِدَت البَيِّنَةُ بِأَحَدِهِمَا، ولَم تَصِف البَيِّنَةُ وَقتًا، لَم تُسمَع.
الثَّالِثَةُ: إن أنكَرَ الوديعَةَ، ثُمَّ ثَبتَت عليهِ بِبَيِّنَةٍ أو إقرَارٍ، فادَّعَى تَلَفًا أو رَدًّا بَعدَ الإنكَارِ، وشَهِدَت البيِّنَةُ لَهُ بالرَّدِّ، قُبِلَت، أو شَهِدَت لَهُ بالتَّلَفِ، لَم يُطالَب بالعَينِ ولكِن يُطالَبُ بالقِيمَةِ؛ لِأَجلِ إنكَارِهِ.
فَإِن لَم يُنكِر، بَل قَالَ: مالَكَ عِندِي شَيءٌ، ثُمَّ ثَبتَت عليهِ بِبَيِّنَةٍ أو إقرَارٍ، ثُمَّ ادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ بَعدُ، قُبِلَ قولُهُ بِيَمِينِهِ. انتهى. (تقرير شيخنا عبد الله)[١]. «ط».

(٢) «فائدَةٌ»: وإِن وَجَدَ خَطَّ مُوَرِّثِهِ: لِفُلانٍ عِندِي ودِيعَةٌ، أو وجَدَ على كِيسٍ ونَحوِهِ مكتُوبٌ: هذا لِفُلانٍ، عَمِلَ الوارِثُ بِهِ وُجُوبًا.
وإِن وجَدَ على الوَدِيعَةِ مَكتُوبٌ: هذِهِ وَدِيعَةٌ، عَمِلَ بِهِ، علَى الصَّحِيحِ مِنَ المَذهَبِ.

---

[١] هو أبا بطين.

(وَإِنْ طَلَبَ أَحَدُ الْمُوْدِعَيْنِ نَصِيبَهُ مِنْ مَكِيلٍ أَوْ مَوزُونٍ يَنْقَسِمُ) بِلَا ضَرَرٍ(١): (أَخَذَهُ) أيْ: أَخَذَ نَصِيْبَهُ، فَيُسَلَّمُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ قِسْمَتَهُ مُمْكِنَةٌ بغَيْرِ ضَرَرٍ وَلَا غَبْنٍ(٢).

(وَلِلْمُسْتَوْدِعِ(٣)، ....

وإن وَجَدَ وارِثٌ خَطَّ مُورِّثِهِ بِدَينٍ عَليهِ، عَمِلَ بِهِ وُجُوبًا، ودَفَعَ الدَّينَ إلى مَن هُو مكتُوبٌ باسِمِهِ. (إقناع وشرحه)[١]. «ع».

ويَعمَلُ بخَطِّ مُوَرِّثِه على كِيْسٍ: هذَا وَدِيعَةٌ، أو: لِفُلانٍ، نصًّا. كَخَطِّه بدَيْنٍ لهُ علَى فُلانٍ، ويَحلِفُ. وكذَا بدَينٍ عليَه. (تنقيح)[٢].

قوله: «ويَحلِفُ»، إذا أقامَ بِهِ شاهِدًا، وعلِمَ صِدقَ مُوَرِّثِه، وأنَّه لا يَكتُبُ إلا حَقًّا. (شرح إقناع)[٣]. «ك».

(١) بأنْ لا يَنْقُصَ بِالتَّفرِقَةِ. (منصور)[٤]. «ك».

(٢) فإن كانَ غَيرَ مَكيلٍ ومَوزُونٍ، أو كانَ كذلِكَ لكِنْ لا يَنقَسِمُ؛ لِصِنَاعَةٍ فيهِ، كآنيةِ نُحَاسٍ ونَحوِها، وحُلِيٍّ مُبَاحٍ، أو مُختَلِفِ الأجزاءِ، ونَحوِه: لم يُسَلَّم إليهِ إلَّا بإذنِ شَرِيكِهِ، أو حاكِمٍ؛ لأنَّ قِسمَتَهُ لا يُؤمَنُ علَيهَا الحَيفُ؛ لافتِقَارِها إلى التَّقويمِ، وهو ظَنٌّ وتَخمِينٌ. (شرح منتهى)[٥]. «ل».

(٣) لَعَلَّ المُرَادَ: في مُقابَلَةِ من قَالَ[٦]: ليسَ لَهُم ذلِكَ، فيَكُونُ واجِبًا عَليه،

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٣٢).

[٢] «التنقيح» ص(٢٩٤).

[٣] انظر: «كشاف القناع» (٩/٤٣٢).

[٤] انظر: «كشاف القناع» (٩/٤٣٤).

[٥] «شرح المنتهى» (٤/١٨٥).

[٦] سقطت: «قال» من الأصل.

والمُضَارَبِ، وَالمُرْتَهِنِ، وَالمُسْتَأْجِرِ(١)**) إِذَا غُصِبَتِ الْعَيْنُ مِنْهُمْ: (مُطَالَبَةُ غَاصِبِ العَيْنِ)؛** لِأَنَّهُم مَأْمُورُونَ بِحِفْظِهَا، وَذَلِكَ مِنْهُ(٢). **وَإِنْ صَادَرَهُ**(٣) **سُلْطَانٌ**(٤)، أَوْ أَخَذَهَا مِنْهُ قَهْرًا: لَمْ يَضْمَنْ. قَالَهُ أَبُو الخَطَّابِ.

ولا سِيَّمَا مَعَ غَيبَةِ المَالِكِ. (حاشية عثمان)[١]. «ك».

(١) قوله: (**وَالمُسْتَأْجِرِ**) قال في «شرح م ص»[٢]: قُلتُ: ومِثْلُهم: العَدلُ بيَدِهِ الرَّهن، والأجيرُ على حِفظِ عَينٍ، والوكيلُ فيه، والمُستَعِيرُ، والمجاعَلُ على عَمَلِها. «جـ».

(٢) قوله: (**وَلِلمُسْتَوْدَعِ... إلخ**) ظاهِرُه: الجَوَازُ.

وقولُ الشَّارِحِ: «لِأَنَّهُم مَأْمُورُونَ بِحِفْظِهَا، وَذَلِكَ مِنْهُ» تَعلِيلٌ على الوُجُوبِ.

وأكثَرُ الأَصحَابِ: أَنَّهُ يَجِبُ على هَؤلاءِ مُطالَبَةُ الغَاصِبِ.

وعَبَّرَ في «الفروع»[٣] بأَنَّهُ يَلزَمُهُ، وذكَرَ عَنِ الشَّيخِ -أي: المُوفَّقِ-: لا يَلزَمُهُ مَعَ حُضُورِ رَبِّ المَالِ. «ل».

(٣) أي: طَلَبَها مِنهُ. «ط».

قال في «القاموس»: وصَادَرَهُ علَى كَذَا: طَالَبَهُ. «ك».

(٤) قوله: (**وَإِنْ صَادَرَهُ سُلْطَانٌ... إلخ**) لم يَضمَن الوَديعَةَ؛ لأنَّ الإكرَاهَ عُذرٌ يُبِيحُ لَهُ دَفعَها. (شرح إقناع)[٤]. «ع».

---

[١] «حاشية عثمان» (٢٦٨/٣).

[٢] «شرح المنتهى» (١٨٥/٤).

[٣] «الفروع» (٢٢٠/٧).

[٤] «كشاف القناع» (٤٢٦/٩).

لكِن لَوِ استَحلَفَهُ السُّلطَانُ، وَلَم يَحلِف حَتَّى أخَذَهَا مِنهُ، ضَمِنَ. «ل».
قال في «الإقناع»[١]: وإِن آلَ الأَمرُ إِلَى الحَلِفِ وَلَا بُدَّ، حَلَفَ مُتَأَوِّلًا، فإِن لم يَحلِف حَتَّى أُخِذَت مِنهُ، وجَبَ الضَّمَانُ. وإن حَلَفَ ولم يَتَأَوَّلْ، أَثِمَ، وهُوَ دُونَ إثمِ إقرَارِهِ بها، وَوَجَبَتِ الكفَّارَةُ. وإن أُكرِهَ علَى اليَمِينِ بالطَّلاقِ، فكَمَا لَو أُكرِهَ عَلَى إيقَاعِ الطَّلَاقِ. (خطه). «د».
وقال في «الغاية»[٢]: ولا يَضمَنُ مُودَعٌ أُكرِهَ، ولو بِتَهدِيدٍ، عَلَى دَفعِهَا لِغَيرِ رَبِّها. وإن طُلِبَت يَمِينُهُ ولَم يَجِدْ بُدًّا، حَلَفَ وتَأَوَّلَ.
فإِن لَم يَحلِف حتَّى أُخِذَت مِنهُ، ضَمِنَهَا؛ خِلافًا لأَبي الخَطَّابِ. ولا يَأْثَمُ إن حَلَفَ مُكرَهًا، ولَم يَتَأَوَّلْ، مَعَ ضَرَرِ تَغرِيمٍ كَثِيرٍ. ولا يُكَفِّرُ، خِلافًا لَهُمَا فِيهِمَا.
وإن أُكرِهَ علَى الطَّلَاقِ، وكانَ ضَرَرُ التَّغرِيمِ كَثِيرًا، فَهُوَ إكرَاهٌ، لا يَقَعُ، وإلَّا وَقَعَ. ولَم يَقُولُوا: وتَأَوَّلَ.
وإن نَادَى بِتَهدِيدِ مَن عِندَهُ وَدِيعَةٌ ويُنكِرُهَا، أو مَن لَم يَحمِل وَدِيعَةَ فُلَانٍ، فحمَلَهَا بِلَا مُطالَبَةٍ؛ أَثِمَ وضَمِنَ. «أ».



[١] «الإقناع» (٢/٣٨٣).
[٢] «غاية المنتهى» (١/٨٠٢).

(بَابُ إِحْيَاءِ المَوَاتِ)

بِفَتْحِ المِيْمِ وَالْوَاوِ، (وَهِيَ) مُشْتَقَّةٌ مِنَ المَوْتِ، وَهُوَ: عَدَمُ الْحَيَاةِ. وَاصْطِلَاحًا: (**الْأَرْضُ الْمُنْفَكَّةُ**(١) **عَنِ الاخْتِصَاصَاتِ**(٢)، **وَمِلْكِ**(٣)

---

(١) أي: الخَالِصَةُ. «ل».
قَالَ الأَزهَرِيُّ: هِيَ الأَرضُ الَّتي ليسَ لها مالِكٌ، ولا بِها مَاءٌ، ولا عِمارَةٌ، ولا يُنتَفَعُ بِها. انتهى. «ن».

(٢) قولُه: (**عَنِ الاخْتِصَاصَاتِ**) مِنهَا: مَوَاتُ الحَرَمِ وعَرَفَاتٍ، والمَوَاتُ المُتحَجَّرُ، والمُقْطَعُ، والحِمَى الَّتي حَمَاهَا النبيُّ ﷺ، والَّتي يَحمِيهَا الإِمَامُ لِدَوَابِّ بيتِ المَالِ مِن نَعَمِ الصَّدَقَةِ، والجِزيَةِ، وخَيلِ الغُزَاةِ، وضَوَالِّ المُسلِمِينَ. وما قَرُبَ مِنَ العَامِرِ، وتَعلَّقَ بِمَصَالِحِهِ، كَطُرُقِهِ، وفِنَائِهِ، ومَسِيلِ مَائِهِ، ومَرعَاهُ، ومُحتَطَبِهِ، ومُرتَكَضِ الخَيلِ، ومَدفَنِ الأَموَاتِ، ومُنَاخِ الإِبِلِ، والمَنازِلِ المُعتَادَةِ للمُسَافِرِينَ حَولَ المِيَاهِ، والبِقَاعِ المُرصَدَةِ لِصَلاةِ العِيدِ، والجَنَائِزِ، والاستِسقَاءِ، ونَحوِ ذلِكَ. (ح ف)[١]. «ل».
قوله: (**عَنِ الاخْتِصَاصَاتِ**) كمَن أدارَ حَولَ المَوَاتِ أحجَارًا. (شيخي)[٢]. «ب».

(٣) قوله: (**وَمِلْكِ**) هذا الحَدُّ جَامِعٌ مانِعٌ، كما أفادَهُ الحَارِثِيُّ. (ع ن)[٣]. «ل».

---

[١] انظر: «فتح وهاب المآرب» (٣٤٢/٢).
[٢] لم يتبين لي من هو، ولعله حمد بن عتيق.
[٣] «حاشية عثمان» (٢٦٩/٣).

مَعْصُوْمٍ(١)).

بِخِلَافِ: الْطُّرُقِ، وَالْأَفْنِيَةِ، وَمَسِيْلِ الْمِيَاهِ، وَالْمُحْتَطَبَاتِ، وَنَحْوِهَا، وَمَا جَرَى عَلَيْهِ مِلْكُ مَعْصُوْمٍ(٢) بِشِرَاءٍ، أَوْ عَطِيَّةٍ، أَوْ غَيْرِهِمَا، فَلَا يُمْلَكُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ بِالإِحْيَاءِ(٣).

---

(١) قوله: (مَعْصُوْمٍ) أي: مُسلِمٍ أو ذِمِّيٍّ. «ب».

(٢) قوله: (مِلْكُ مَعْصُوْمٍ) ولَو لَم يُعلَم صَاحِبُها، فَلَا تُملَكُ بِالإِحيَاءِ، لكِن إذَا لَم يُعلَم صَاحِبُها تَصِيرُ فَيئًا. «ل».

قوله: (مِلْكُ مَعْصُوْمٍ) بِخِلافِ ما مُلِكَ بِإِحيَاءٍ ثُمَّ دَثَرَ، ففِيهِ خِلافٌ، فَعِندَ مالِكٍ: يُملكُ[١] بِالإِحياءِ.

وإن عُلِمَ مالِكُهُ ولم يُعَقِّب، أي: لم يكُن لهُ وَرَثَةٌ، لم يَملِكْ؛ لِحَدِيثِ عائِشَةَ تَرفَعُهُ: «مَن أحيَا أرضًا لَيسَت لِأَحَدٍ»[٢]. وأقطَعَهُ الإِمامُ مَن شَاءَ؛ لِأَنَّهُ فَيءٌ. (من خطه)[٣]. «ن».

(٣) قوله: (فَلَا يُمْلَكُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ بِالإِحْيَاءِ) ولو لم يُعلَم عَينُ مَالِكِهِ. (خطه). «د».

---

[١] في الأصل: «لا يملك» والتصويب من «كشاف القناع» (٤٣٧/٩).

[٢] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (٧٠٣). وسيأتي تخريجه قريبًا جدًّا بنحوه.

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

(**فَمَنْ أَحْيَاهَا**)، أَيْ: الأَرْضَ الْمَوَاتَ: (**مَلَكَهَا**(١))؛ لِحَدِيْثِ جَابِرٍ يَرْفَعُهُ: «مَن أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً، فَهِيَ لَهُ». رَوَاهُ أَحمَدُ، وَالتِّرمِذِيُّ وصَحَّحَهُ[١]. وَعَن عَائِشَةَ مِثْلُهُ، رَوَاهُ مَالِكٌ، وَأَبُو دَاوُدَ[٢]. قَالَ ابنُ

---

(١) قال في «المغني» و«الشرح»: وعامَّةُ فُقَهاءِ الأمْصارِ علَى أنَّ المَواتَ يُمْلَكُ بالإحْياءِ، وإنِ اخْتَلَفُوا في شُرُوطِه. (ش ق)[٣]. «جـ».

نقَلَ أبو الصَّقرِ في أرضٍ بَينَ قَريَتَينِ، لَيسَ فَيهَا مَزارِعُ ولا عُيُونٌ ولا أنهارٌ، تَزعُمُ كُلُّ قَريَةٍ أنَّها لهُم في حرَمِهِم: فإنَّها لَيسَت لهَؤلاءِ ولا لهَؤلاءِ، حتَّى نَعلَمَ أنَّهُم أحيَوهَا، فمَن أحياها فهِي له[٤]. «ك».

«فَرعٌ»: الأسبَابُ المُقتَضِيَةُ لِلتَّملِيكِ: الإحيَاءُ، والمِيرَاثُ، والمُعاوَضَاتُ، والهِباتُ، والوَصَايَا، والوَقفُ، والصَّدَقَاتُ[٥]، والغَنِيمَةُ، والاِصطِيادُ، ووُقُوعُ الثَّلجِ فِي المَكانِ الَّذِي أعدَّهُ، وانقِلابُ الخَمرِ خَلًّا، والبَيضَةُ المُذِرَّةُ فَرخًا. انتهى من (المبدع شرح المقنع)[٦]. «جـ».

---

[١] أخرجه أحمد (٢٣/٣٠٩) (١٥٠٨١)، والترمذي (١٣٧٩). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٥٠).

[٢] تابع المصنف كتب المذهب في هذا العزو كـ«الشرح الكبير»، و«المغني»، و«المبدع» وغيرِها، وَهُو خطأ، وقد أخرَجَهُ مالك (٢/٧٤٣) عن عروة مرسلًا، وأخرجه أبو داود (٣٠٧٣) من حديث سعيد بن زيد، وحديث عائشة مرفوعًا أخرجه البخاري (٢٣٣٥) بلفظ: «من أعمر أرضًا ليست لأحد فهو أحق».

[٣] «كشاف القناع» (٩/٤٣٦).

[٤] انظر: «الجامع لعلوم أحمد» (٩/٦٠١).

[٥] سقطت: «والصَّدَقَاتُ» من الأصل.

[٦] «المبدع» (٥/١١٠).

عَبدِ البَرِّ: هُوَ مُسنَدٌ صَحِيْحٌ، مُتَلَقَّى بِالقَبُولِ عِنْدَ فُقَهَاءِ المَدِينَةِ وغَيْرِهِم.

(مِنْ مُسْلِمٍ، وكَافِرٍ) ذِمِّيٍّ، مُكَلَّفٍ وَغَيْرِهِ؛ لِعُمُوْمِ مَا تَقَدَّمَ(١). لَكِنْ عَلَى الذِّمِّيِّ خَرَاجُ مَا أَحْيَا مِنْ مَوَاتِ عَنْوَةٍ.

(بِإِذْنِ الإِمَامِ) فِيْ الإِحْيَاءِ، (وَعَدَمِهِ)؛ لِعُمُوْمِ الحَدِيْثِ. وَلِأَنَّهَا عَيْنٌ مُبَاحَةٌ، فَلَا يَفْتَقِرُ مِلْكُهَا إِلَى إِذْنٍ(٢).

(فِيْ دَارِ الإِسْلَامِ وَغَيْرِهَا)، فَجَمِيْعُ الْبِلَادِ سَوَاءٌ فِيْ ذَلِكَ.

(وَالعَنْوَةُ) كَأَرْضِ مِصْرَ، وَالشَّامِ، وَالْعِرَاقِ: (كَغَيْرِهَا(٣)) مِمَّا أَسْلَمَ أَهْلُهُ عَلَيْهِ(٤)، أَوْ صُوْلِحُوا عَلَيْهِ(٥)، إِلَّا مَا أَحْيَاهُ مُسلِمٌ مِنْ أَرْضِ كُفَّارٍ

---

(١) من قوله: «مَن أَحيَا أَرْضًا مَيِّتَةً، فَهِيَ لَهُ». «ل».

(٢) وهوَ مَبْنِيٌّ على أنَّ عُمُومَ الأَشخَاصِ يَستَلزِمُ عُمُومَ الأَحوَالِ. (منه)[١]. «ن».

(٣) أي: في مَوَاتِها. «ل».
وعَنهُ: لا تُملَكُ بالإِحيَاءِ، لَكِنْ تُقَرُّ بِيَدِهِ بالخَرَاجِ.
وقيلَ: لا مَوَاتَ في أرضِ السَّوَادِ. انتهى. (إنصاف)[٢]. «ن».

(٤) كالمَدِينَةِ. (ش ق)[٣]. «جـ».

(٥) أي: ما صُولِحَ أهلُهُ علَى أنَّ الأرضَ لِلمُسلِمِين، فيُملَكُ مَواتُ العَنوَةِ بِالإِحيَاءِ. ولا خَرَاجَ علَيهِ، أي: علَى مَن أحيَا مَواتَ العَنوَةِ.

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٣٩).

[٢] انظر: «مختصر الإنصاف» ص (٦٠٥).

[٣] «كشاف القناع» (٩/٤٤٠).

صُوْلِحُوا عَلَى أَنَّهَا لَهُم وَلَنَا الْخَرَاجُ(١).

(وَيُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ: مَا قَرُبَ مِنْ عَامِرٍ، إِنْ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِمَصْلَحَتِهِ)؛ لِعُمُومِ مَا تَقَدَّمَ، وَانْتِفَاءِ الْمَانِعِ. فَإِنْ تَعَلَّقَ بِمَصَالِحِهِ، كَمَقْبَرَتِهِ، وَمُلْقَى كُنَاسَتِهِ، وَنَحْوِهِ(٢): لَمْ يُمْلَكْ(٣). ....

وما رُوِي عن الإمامِ: لَيسَ فِي أرضِ السَّوَادِ مَوَاتٌ؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّهَا لِجمَاعَةٍ، فَلا يَختَصُّ بِها أحَدُهُم. حَمَلَها القَاضِي: علَى العَامِرِ.

ويَحتَمِلُ أنَّ أحمَدَ قالَهُ لِكَونِ السَّوَادِ كانَ عامِرًا فِي زَمَنِ عُمرَ بنِ الخطَّابِ، وحِينَ أخذَهُ المُسلِمُون مِنَ الكُفَّارِ.

إلَّا أن يَكُونَ المُحيِيَ لِلعَنوَةِ ذِمِّيًا، فعَلَيهِ الخَرَاجُ؛ لِأَنَّ الأرضَ لِلمُسلِمِين، فَلَا تُقَرُّ فِي يَدِ غَيرِهِم بِدُونِ الخَرَاجِ، كغَيرِ المَوَاتِ.

وهَل يَملِكُهُ معَ ذلِكَ؟ عِبارَةُ «الإنصافِ» أوَّلًا: تَقتَضِي أنَّهُ يَملِكُهُ. وثانِيًا: صَريحَةٌ فِي أنَّهُ لا يَملِكُهُ، بَل يُقَرُّ بِيَدِهِ بِالخَرَاجِ. (ش ق)[١]. «جـ».

(١) وليسَ لَنَا إحيَاؤُهَا، وإذَا أحيَاهَا أحَدٌ فَلا يَملِكُها في هذِه الحَالَةِ. «ط».
لِأنَّهُم صُولِحُوا فِي بِلادِهِم، فلا يَجُوزُ التَّعرُّضُ لِشيءٍ مِنها؛ لِأَنَّ المَوَاتَ تَابِعٌ لِلبَلَدِ، ويُفارِقُ دارَ الحَربِ؛ لِأنَّها علَى أصلِ الإِباحَةِ. (ش ق)[٢]. «جـ».

(٢) قوله: (وَنَحْوِهِ) كَمَرعَاهُ، ومُحتَطَبِهِ. (خطه). «أ».

(٣) فَكُلُّ مملُوكٍ، لا يجُوزُ إحيَاءُ ما تَعلَّقَ بِمصالِحِهِ. قالَ فِي «المُبدِعِ»[٣]:

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٤٠).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٤٠).

[٣] «المبدع» (٥/١٧٨).

وَكَذَا: مَوَاتُ الحَرَمِ، وَعَرَفَاتٍ(١): لَا يُمْلَكُ بِإِحْيَاءٍ.

وَإِذَا وَقَـعَ فِي الْطَّرِيْقِ وَقْتَ الإِحْيَاءِ نِزَاعٌ: فَلَهَا سَبْعَةُ أَذْرُعٍ، وَلَا تُغَيَّرُ(٢) بَعْدَ وَضْعِهَا(٣).

وَلَا يُمْلَكُ مَعْدِنٌ ظَاهِرٌ(٤)، ....

بِغَيرِ خِلافٍ نَعلمُهُ. «ن».

(١) وَمِنًى وَمُزْدَلِفَةُ مِن الحَرَمِ. (ش ق)[١]. «جـ».

(٢) قوله: (**وَلَا تُغَيَّرُ... إلخ**) أي: سَواءٌ كانَت وَاسِعَةً أو ضَيِّقَةً. «ب».

(٣) قوله: (**بَعْدَ وَضْعِهَا**) يَعني: إذا وُضِعَت وهِيَ دُونَ سَبعَةِ أذرُعٍ، لَم تُغَيَّر. (تقرير)[٢]. «و».

قوله: (**بَعْدَ وَضْعِهَا**) وَإنْ زادَتْ على سَبعَةِ أذرُعٍ؛ لأنَّها للمُسلِمِينَ، فَلَا يَختَصُّ أحَدٌ مِنهُم بِشَيءٍ مِنهَا. (إقناع وشرحه)[٣]. «ك».

فلَو وُضِعَت وهِيَ مَثَلًا عِشرُونَ ذِراعًا، أو غَيرُ ذلِكَ، لم تُغَيَّر؛ لأنَّها استَحَقَّت بالتَّطَرُّقِ. «ل».

وقالَ شَيخُنَا عبدُ الله[٤]: أو نَقَصَت عَنِ السَّبعَةِ. «جـ».

(٤) قوله: (**وَلَا يُمْلَكُ مَعْدِنٌ ظَاهِرٌ... إلخ**) وهِي: ما لا تَفتَقِرُ إلى عَمَلٍ؛ بِأن كانَ يُتَوصَّلُ إلى ما فِيها بِلا مُؤْنَةٍ. (ش ق)[٥]. «ك».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٣٩).

[٢] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٣] «كشاف القناع» (٩/٤٤١).

[٤] هو أبا بطين.

[٥] «كشاف القناع» (٩/٤٤٢).

كَمِلْحٍ وَكُحْلٍ وَجِصٍّ(١)، بِإِحْيَاءٍ، وَلَيْسَ لِلإِمَامِ(٢) إِقْطَاعُهُ(٣).

وَمَا نَضَبَ(٤) عَنْهُ الْمَاءُ مِنَ الْجَزَائِرِ: لَمْ يُحْيَ بِالبِنَاءِ؛ لِأَنَّهُ يَرُدُّ الْمَاءَ إِلَى الْجَانِبِ الآخَرِ، فَيَضُرُّ بِأَهْلِهِ(٥). ....

مُرادُهُ: إذَا كانَ ذلِكَ ظَاهِرًا في الأَرضِ قَبلَ الإِحيَاءِ، وَأَمَّا مَا ظَهَرَ بإظهَارِهِ فإِنَّهُ يَملِكُهُ.

وكذلِكَ المَعدِنُ الجَامِدُ البَاطِنُ، كالذَّهَبِ والفِضَّةِ، يُملَكُ بِالإِحيَاءِ.

ولا تُملَكُ مَعادِنُ مُنفَرِدَةٌ مُطلَقًا، ظاهِرَةً أو باطِنَةً.

ولا يُملَكُ المَعدِنُ الجَارِي بإِحيَاءِ الأَرضِ، لكِنَّ صَاحِبَ الأَرضِ أَحَقُّ بِهِ. (خطه). «أ».

(١) قوله: (وَجِصٍّ) الجِصُّ، بالكَسرِ، مَعرُوفٌ، وهُوَ مُعَرَّبٌ؛ لأَنَّ الجِيمَ والصَّادَ لا يَجتَمِعَانِ في كَلِمَةٍ عربيَّةٍ؛ ولهذَا قِيلَ: الإِجَّاصُ مُعَرَّبٌ. «مصباح». (ع ن)[١]. «ل».

(٢) قوله: (وَلَيْسَ لِلإِمَامِ... إلخ) يَعنِي: أَنَّ النَّاسَ فِيهِ شُرَكَاءُ، كالكَلَأِ. «ل».

(٣) أي: المَعادِنِ الظَّاهِرَةِ؛ بِأَن يَخُصَّ فِيها أحَدًا دُونَ أَحَدٍ. «ل».

(٤) قوله: (نَضَبَ) أي: غَارَ. (ش ق)[٢]. «جـ».

(٥) قاله فِي «التَّنقِيحِ»، وتَبِعَهُ فِي «المُنتهى».

وقالَ في «الإقناع»: أَمَّا ما نَضَبَ عَنهُ المَاءُ مِن الجزائِرِ والرَّقَاقِ، مِمَّا لم يكُن مَملُوكًا، فلِكُلِّ أحَدٍ إحيَاؤُهُ، بَعُدَت أو قَرُبَت، كمَوَاتٍ.

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٢٧٣).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٤٣).

وَيُنْتَفَعُ بِهِ: بِنَحْوِ زَرْعٍ(١).

(وَمَنْ أَحَاطَ مَوَاتًا)؛ بِأَنْ أَدَارَ حَوْلَهُ حَائِطًا مَنِيعًا بِمَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِهِ(٢): فَقَدْ أَحْيَاهُ، سَوَاءٌ أَرَادَهَا لِلبِنَاءِ أَوْ غَيْرِهِ؛ لِقَولِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «مَنْ أَحَاطَ حَائِطًا عَلَى أَرْضٍ، فَهِيَ لَهُ». رَوَاهُ أَحْمَدُ، وأَبُو دَاوُدَ[١]، عَنْ جَابِرٍ.

قالَ الحارِثيُّ: معَ عَدَمِ الضَّرَرِ، ونَصَّ عليهِ. انتهى. (منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(١) ونَحوِهِ، بِلَا ضَرَرٍ فِيهِ. (ش ص). «ك».
هذَا ما قَطَعَ بهِ في «التنقيح».
وفي «الإنصاف»: عَنِ ابنِ عَقيلٍ، والمُوفَّقِ، والشَّارِحِ: يَجُوزُ. وجزَمَ بهِ في «الإقناع». ونَصَّ علَيهِ الحَارِثيُّ مَعَ عَدَمِ الضَّرَرِ.
قالَ «م ص»[٤]: ولعَلَّ مَن مَنَعَ الإحيَاءَ: مَنَعَهُ بالبِنَاءِ. ومَنَ أجازَهَ، فمُرادُهُ: بالزَّرعِ ونَحوِهِ، كمَا يَدُلُّ عليهِ التَّعليلُ. انتهى. (ح ع م)[٥]. «ك».

(٢) يَعنِي: طِينًا، أو غَيرَهُ، إذا كانَ عَادَتُهُم كذلِكَ. «ل».

---

[١] أخرجه أحمد (٣١٢/٢٣) (١٥٠٨٨). ولم أجده عند أبي داود من حديث جابر، وإنما أخرجه أحمد (٣١٣/٣٣) (٢٠١٣٠)، وأبو داود (٣٠٧٧) من حديث سمرة بن جندب. وانظر: «إرواء الغليل» (١٥٥٤).

[٢] «كشاف القناع» (٤٤٣/٩).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] منصور البهوتي.

[٥] «حاشية عثمان» (٢٧٥/٣).

(**أَوْ حفَرَ بِئْرًا، فَوَصَلَ إِلَى الْمَاءِ**(١)): **فَقَدْ أَحْيَاهُ**(٢). (**أَوْ أَجْرَاهُ**)، أَيْ: الْمَاءَ، (**إِلَيْهِ**)، أَي: المَوَاتِ، (**مِنْ عَيْنٍ وَنَحْوِهَا**(٣)، **أَوْ حَبَسَهُ**)، أَيْ: الْمَاءَ، (**عَنْهُ**)، أَيْ: عَنِ الْمَوَاتِ، إِذَا كَانَ لا يُزْرَعُ مَعَهُ (**لِيُزرَعَ: فَقَدْ أَحْيَاهُ**)؛ لِأَنَّ

---

(١) فإن لَم يَصِل إِلَى المَاءِ فَهُوَ كالمُحتَجِرِ الشَّارِعِ في الإحيَاءِ. (من خطه)[١]. «ن».

(٢) أي: أحيَا البِئْرَ. «ل».

قال في «التلخيص» وغيرِهِ: وإن خرَجَ الماءُ، استَقَرَّ مِلكُهُ، إلا أن يحتَاجَ إلى طَيٍّ، فتمَامُ الإحيَاءِ طَيُّها. (ش م)[٢]. «م».

وما فَضَلَ مِن مائِهِ الَّذي فِي قَرَارِ العينِ، أو فِي قَرَارِ البئرِ، عن حاجَتِهِ، وحاجَةِ عِيالِهِ وماشِيتِهِ وزَرعِهِ، لَزِمَهُ بذلُهُ لِبَهائِمِ غيرِهِ، إن لَم يُوجَد مَاءٌ مُباحٌ، ولم يَتضَرَّر رَبُّ الأَرضِ بِهِ.

ويَلزَمُ أيضًا بَذلُهُ لِزَرعِ غَيرِهِ، ما لم يُؤذِهِ بِالدُّخولِ، فإِن آذاهُ بِالدُّخولِ، فَلَهُ منعُهُ، وكذا لو تضرَّرَ منها. (شرح إقناع)[٣]. «ك».

(٣) كَنَهْرٍ. «ل».

وإنْ أدارَ ساقِيَةً على أرضٍ، وأجرَى فيها مَاءً، فالظَّاهِرُ أنه لا يكونُ إحيَاءً، قالهُ ابنُ ذهلان، قال: وإن كانَ بعضُ مَن تقدَّمَ مِن القُضَاةِ يُجِيزُهُ[٤]. (خطه). «س».

---

[١] أي: من خط صالح الشثري.

[٢] «شرح المنتهى» (١٩٧/٤).

[٣] «كشاف القناع» (٤٤٥/٩).

[٤] انظر: «الفواكه العديدة» (٣٩٥/١).

نَفْعَ الأَرْضِ بِذَلِكَ أَكْثَرُ مِنَ الْحَائِطِ. وَلَا إِحْيَاءَ بِحَرْثٍ، وَزَرْعٍ(١).

(وَيَمْلِكُ) الْمُحْيِي **(حَرِيمَ البِئْرِ الْعَادِيَّةِ)**: بِتَشْدِيْدِ اليَاءِ، أَيْ: القَدِيْمَةِ(٢)؛ مَنْسُوْبَةً إِلَى عَادٍ، وَلَمْ يُرِدْ عَادًا بِعَيْنِهَا: **(خَمْسِيْنَ ذِرَاعًا(٣) مِنْ**

---

(١) قوله: (**وَلَا إِحْيَاءَ بِحَرْثٍ، وَزَرْعٍ**) وهي عِبارَةُ «شرح المنتهى». ولعَلَّ ذلِكَ؛ لِكَونِهِ لا يُرَادُ للبَقَاءِ، بخِلَافِ البِنَاءِ ونَحوِهِ.
والمرادُ: الحَرثُ والزَّرعُ مِن غَيرِ بِنَاءٍ. وقالَ شَيخي[١]: كالزَّرعِ عَلَى السُّيُولِ. «ب».
قوله: (**وَلَا إِحْيَاءَ بِحَرْثٍ، وَزَرْعٍ**) إِذَا لم يُجرِ المَاءَ. «أ».
كعَلَى طَلٍّ أو بَعلٍ. وحَرثُهَا جَرُّهَا. «ط».
قوله: (**وَلَا إِحْيَاءَ بِحَرْثٍ، وَزَرْعٍ**) ولا بخَندَقٍ يَجعَلُهُ عَلَيهَا، أو شَوكٍ يُحِيطُهَا بِهِ، ويَكُونُ تَحجُّرًا. (ق)[٢]. «ك».

(٢) وعندَ الشيخِ تقيِّ الدِّينِ: العاديَّةُ، هي التي أُعِيدَت. (خطه). «أ».
ونقَل حَرْبٌ وغيرُه: العادِيَّةُ، هِي التي لم تَزُلْ. قاله في «الإنصاف». (حاشية إقناع م ص)[٣]. «د».

(٣) قال الشَّيخُ مَنصُورٌ في «شرح الإقناع»[٤]: قُلتُ: لَعَلَّ المُرادَ: بِذِرَاعِ اليَدِ؛ لأَنَّهُ المُتبَادَرُ عِندَ الإطلَاقِ. «د».

---

[١] لم يتبن لي من هو، ولعله: حمد بن عتيق.
[٢] «الإقناع» (٢/٣٨٨).
[٣] «حواشي الإقناع» (٢/٦٧٨).
[٤] «كشاف القناع» (٩/٢٠).

كُلِّ جَانِبٍ)، إِذَا كَانَتِ انْطَمَّتْ، وَذَهَبَ مَاؤُهَا، فَجَدَّدَ حَفْرَهَا وَعِمَارَتَهَا، أَوِ انْقَطَعَ مَاؤُهَا فَاسْتَخْرَجَهُ(١).

(وَحَرِيمُ البَدِيَّةِ) الْمُحْدَثَةِ: (نِصْفُهَا) خَمسَةٌ وعِشْرُونَ ذِرَاعًا؛ لِمَا رَوَى أَبُو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ»[١] عَنْ سَعِيْدِ بنِ الْمُسَيِّبِ، قَالَ: السُّنَّةُ في حَرِيْمِ القَلِيْبِ العَادِيِّ: خَمْسُوْنَ ذِرَاعًا، وَالبَدِيِّ: خَمسَةٌ وَعِشْرُوْنَ ذِرَاعًا. وَرَوَى الْخَلَّالُ، وَالدَّارَقُطنِيُّ[٢] نَحْوَهُ مَرْفُوْعًا(٢).

---

(١) وإن حفَرَها لِيَرتَفِقَ هُو بِمَائِها، كحَفرِ السِّفَارَةِ فِي بَعضِ المنَازِلِ، كالأَعرَابِ والتُّركُمانِ، يَنتَجِعُون أرضًا، فيَحفِرُونَ لِشُربِهِم وشُربِ دَوابِّهِم، لم يملِكُوها، وهُم أحقُّ بِمائِها ما أقامُوا. وعلَيهِم بَذلُ الفاضِلِ لِشارِبِهِ. وبعدَ رحِيلِهِم تكُونُ سَابِلةً لِلمُسلِمِين. فإِن عادُوا إليها، كانُوا أحقَّ بِها. (من خطه)[٣]. «ن».

(٢) وهذهِ البِئرُ لَيسَت تُرادُ للزَّرعِ، بل في سابِلَةٍ ونحوِها.

وأمَّا التي تُحفَرُ للزَّرعِ، فقالَ شَيخُنَا صالِحٌ[٤]: حَرِيمُهَا ثلاثُمائةِ ذِراعٍ، كما في «المغني» عن سعيدِ بنِ المُسيِّب، قال: حريمُ البئرِ البَدِيِّ خَمسَةٌ

---

[١] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» عن يحيى بن سعيد الأنصاري بهذا اللفظ، لا عن سعيد بن المسيب، وأخرجه أبو داود في «المراسيل» (٤٠٢) عن سعيد بن المسيب مرفوعًا مرسلًا بهذا اللفظ.

[٢] أخرجه الدارقطني (٤/٢٢٠) من حديث أبي هريرة. وضعفه الألباني في «الضعيفة» (١٠٢٧).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] هو: صالح الشثري.

وعِشرُونَ ذِرَاعًا مِن نواحِيها كُلِّها، وحريمُ البِئرِ العاديَّةِ خَمسُونَ ذِراعًا من نواحيها كُلِّها، وحريمُ بِئرِ الزَّرعِ ثلاثُمائةِ ذِرَاعٍ مِن نواحِيها كُلِّها[١]. (من خط شيخنا علي بن عبدالله بن عيسى على هامش المنتهى)[٢]. «أ».

وحَرِيمُ عينٍ وقَنَاةٍ: خمسُمِائةِ ذِرَاعٍ، وحَرِيمُ نَهرٍ مِن حَافَتَيهِ: ما يَحتَاجُ النَّهرُ إليهِ لِطَرحِ كِرَايَتِهِ، أي: ما يُلقى مِنهُ طَلَبًا لِسُرعةِ جريِهِ، وطَرِيقِ شَاوِيهِ، أي: قَيِّمِهِ. (منه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

«فائدة» في حَرِيمِ العُيُونِ: قِيلَ لأَبي عَبدِ الله: الرَّجُلُ يَحفِرُ إِلَى جَنبِ قَنَاةِ الرَّجُلِ، ولا يَضُرُّ بِهَا، أَلَهُ أن يَمنَعَهُ؟.

قالَ: يُروَى عَنِ الزُّهريِّ أَنَّهُ قالَ: حَرِيمُ العيُونِ خَمسُمائةِ ذِراعٍ. كأَنَّهُ ذَهَبَ إليهِ.

قِيلَ لأبي عَبدِ الله: فإن حَفَرَ عَلَى أكثَرَ مِن خَمسِمائةِ ذِرَاعٍ، فأضَرَّ بِهِ، هل لَهُ أن يَمنَعَهُ؟.

قالَ: لَيسَ لَهُ أن يَمنَعَهُ إذَا جاوَزَ حَرِيمَهُ، أضَرَّ بهِ أو لَم يَضُرَّ بِهِ.

قِيلَ لأبي عَبدِ الله: رَجُلٌ عَمِلَ في قَنَاةِ رَجُلٍ بِغَيرِ إذنِهِ، فاستخرَجَ الماءَ، فجَاءَ صاحِبُ القَنَاةِ؟.

فقَالَ: لهذا الذي عَمِلَ نَفَقَتُهُ إذَا عَمِلَ ما يَكُونُ مَنفَعَةً لصاحِبِ القَنَاةِ.

---

[١] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (٧١٩).
[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٤٢٤).
[٣] «كشاف القناع» (٩/٤٥٢).
[٤] أي: من خط صالح الشثري.

وَحَرِيْمُ شَجَرَةٍ(١): قَدْرُ مَدِّ أَغْصَانِهَا(٢). وَحَرِيْمُ دَارٍ مِنْ مَوَاتٍ حَوْلَهَا:

وفي «الحاشِيَةِ» بِخَطِّ القَاضِي: إنَّما يَرجِعُ بِنَفَقَتِهِ؛ لأنَّ الآبَارَ كالأعيَانِ، ولَو عَمِلَ في مِلكِ غَيرِهِ عَمَلًا لَهُ فِيهِ أعيَانٌ، رجَعَ بها كذلِكَ في الآبَارَ[١]. هذا كلامُ القَاضِي. وفِيهِ نَظَرٌ. من (البدائع)[٢]. «ب».

قَولُه في الهامش[٣]: «خمسمائة ذِرَاعٍ» نَصَّ عليهِ أحمَدُ.

وقِيلَ: قَدرُ الحاجَةِ، ولو كانَ ألفَ ذِرَاعٍ، اختارَهُ القاضي في «المجرد»، وأبو الخطَّابِ، والمُوفَّقُ في «الكافي»، وغَيرُهم. (خطه). «س».

(١) غُرِسَت في مَوَاتٍ. «ل».

(٢) عِبارَةُ «شرح المنتهى»[٤]: وحَرِيمُ شَجَرَةٍ غُرِسَت بمَوَاتٍ قَدرُ مَدِّ أغصَانها... إلخ. «أ».

والحَريمُ في النَّخلِ بِقَدرِ مَدِّ جَرِيدِها؛ لحَديثِ أبي سَعِيدٍ: اختُصِمَ إلَى النَّبيِّ ﷺ في حَريمِ نَخلَةٍ، فأمَرَ بجَريدَةٍ مِن جَرائِدِهَا فَذُرِعَت، فكانَت سَبعَةَ أذرُعٍ، أو خَمسَةَ أذرُعٍ، فقَضَى بذلِكَ. رواهُ أبو داود[٥]. (إقناع)[٦]. «أ».

---

[١] سقطت: «في الآبار» من الأصل.

[٢] «البدائع»: (١٣٨٨/٤).

[٣] أي: «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٤٢٤/٦).

[٤] «شرح المنتهى» (١٩٨/٤).

[٥] أخرجه أبو داود (٣٦٤٠). وصححه الألباني. وانظر: الضعيفة تحت حديث (٣٤٨٥).

[٦] انظر: «كشاف القناع» (٤٥٢/٩).

مَطْرَحُ تُرَابٍ، وَكُنَاسَةٍ، وَثَلْجٍ، وَمَاءِ مِيْزَابٍ.

وَلَا حَرِيْمَ لِدَارٍ مَحْفُوْفَةٍ بِمِلْكٍ(١). وَيَتَصَرَّفُ كُلٌّ مِنْهُمْ بِحَسَبِ الْعَادَةِ(٢).

وَمَنْ تَحَجَّرَ(٣) مَوَاتًا؛ بِأَنْ أَدَارَ حَوْلَهُ أَحْجَارًا وَنَحْوَهَا(٤): لَمْ يَمْلِكْهُ،

---

(١) لِغَيرِهِ، مِن جَوَانِبها؛ لأَنَّ الحَريمَ مِن المَرَافِقِ، ولا يَرتَفِقُ بمِلكِ غَيرِه. ويَتَصَرَّفُ كُلٌّ مِنهُم، أي: من أربَابِ الأملَاكِ المُتَلاصِقَةِ: بحَسَبِ عادَةٍ، فإن تَعَدَّاها: مُنِعَ. (منتهى وشرحه)[١]. «ل».

(٢) فإنْ تَعدَّى: مُنِعَ. «ك».

(٣) «فائدة»: التحجُّرُ: الشُّرُوعُ في العَمَلِ مِن غَيرِ أن يُتِمَّهُ. «ك».

(٤) كجِدَارٍ صَغِيرٍ وأحجَارٍ. «ك».

وكتُرَابٍ، وشَوكٍ، وحائِطٍ غَيرِ مَنيعٍ.

فإن طالَت مُدَّةُ التَّحَجُّرِ ونَحوِهِ عُرْفًا[٢]، ولَم يَتِمَّ إحيَاؤُهُ، وحَصَلَ مُتَشَوِّفٌ لإحيائِهِ: قيلَ لَهُ، أي: قالَ له الإمامُ أو نائِبُه: إمَّا أن تُحييَه، أو تترُكَهُ.

فإن طلَبَ المُهلةَ لعُذرٍ: أُمهِلَ ما يراهُ حاكِمٌ، مِن نَحوِ شَهرٍ أو ثلاثَةٍ.

فإن لم يَكُن لَهُ عُذْرٌ: قِيلَ لَهُ: إمَّا أن تُعَمِّرَ، أو تَرفَعَ يَدَكَ. فإن لم يُعَمِّرْهَا: كان لِغَيرِهِ عِمَارَتُها.

---

[١] «شرح المنتهى» (١٩٩/٤).

[٢] في الأصل على هذه الكلمة تعليق نصه: «نحو ثلاث سنين، كما في «الإقناع». «ع ن». وانظر: «حاشية عثمان» (٢٨١/٣).

وَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، وَوَارِثُهُ مِنْ بَعْدِهِ(١). وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ(٢).

(**وَلِلإِمَامِ: إِقْطَاعُ مَوَاتٍ لِمَنْ يُحْيِيهِ**(٣))؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَقْطَعَ بِلَالَ

ولا يُملَكُ بإحيَاءِ غَيرِه فِيها، أي: في مدَّةِ المهلَةِ. فإن أحيَاهُ غيرُه بَعدَ مُدَّةِ المُهلَةِ: مَلَكَهُ. (منتهى وش)[١]. «م».

(١) يَعني: أحَقُّ بهِ. «ل».

(٢) لأنَّه لم يَملِكْهُ، كحَقِّ الشُّفعَةِ قَبلَ الأخذِ. لكِنِ النُّزُولُ عنهُ بِعِوَضٍ، لا على وَجهِ البَيعِ: جائِزٌ، كما ذكَرَهُ ابنُ نَصرِ الله؛ قياسًا على الخُلْعِ. (منتهى وش)[١]. «م».

وقالَ ابنُ القيِّم: ومَن بِيَدِهِ أرضٌ خراجِيَّةٌ، فهُو أحَقُّ بِها بِالخَرَاجِ، كالمُستَأجِرِ. ويَرِثُها ورَثَتُهُ كذلِكَ. ولَيسَ لِلإمامِ أخذُها مِنهُ ودفعُها إلَى غَيرِهِ. (ق)[٢]. «ك».

(٣) وإن أقطَعَ الإمامُ أحَدًا أكثَرَ مِنهُ، أي: أكثَرَ مِمَّا يَقدِرُ على إحيائِهِ، ثُمَّ تَبيَّنَ عَجزُهُ عَن إحيائِهِ، استَرجَعَهُ الإمامُ مِنهُ، كما استَرجَعَ عُمرُ مِن بِلالِ بنِ الحارِثِ ما عجَزَ عَن عِمارَتِهِ مِن العَقِيقِ الَّذي أُقطِعَهُ أيَّامَ الرَّسُولِ ﷺ. (من خطه)[٣]. «ن».

---

[١] «شرح المنتهى» (٢٠١/٤).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (٤٥٦/٩). وانظر: «أحكام أهل الذمة» (٢٨٣/١).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

ابْنَ الحَارِثِ العَقِيْقَ[١]. (وَلَا يَمْلِكُهُ) بِالإِقْطَاعِ، بَلْ هُوَ أَحَقُّ مِنْ غَيْرِهِ. فَإِذَا أَحْيَاهُ: مَلَكَهُ.

وَلِلإِمَامِ أَيْضًا: إقطَاعُ غَيْرِ مَوَاتٍ(١)، تَمْلِيْكًا وَانْتِفَاعًا(٢)؛ لِلْمَصْلَحَةِ(٣).

---

(١) كَأَرضِ بَيتِ المَالِ. (تقرير)[٢]. «أ».

(٢) أي: بِزَرعٍ وإجارَةٍ وغَيرِهِما، مع بقائِهِ للمُسلِمين، وهو إقطَاعُ الاستِغْلَالِ. (ح ع م)[٣]. «جـ».

(٣) قوله: (لِلْمَصلَحَةِ) قال في «الإقناع»: والظَّاهِرُ: أَنَّ مُرادَهُم- أي: الأصحَابِ- بالمَصلَحَةِ: ابتِدَاءً ودَوامًا، فلَو كانَ ابتِدَاؤُهُ لِمَصلَحَةٍ، ثُمَّ في أثناءِ الحَالِ فُقِدَت، فَلِلإمامِ استِرجَاعُها، أي: الأرضِ الَّتِي أقطَعَها؛ لأَنَّ الحُكمَ يَدُورُ معَ عِلَّتِهِ وُجُودًا وعَدَمًا. فتدبَّر. (ح ع م)[٤]. «جـ».
قالَ الشَّيخُ يُوسُف: الظَّاهِرُ: أَنَّ هذَا خَاصٌّ بإقطَاعِ الانتِفَاعِ، أَمَّا إقطَاعُ التَّمليكِ فَغَيرُ ظاهِرٍ فِيهِ؛ لأَنَّهُ مِلكُهُ في ذلِكَ. والله أعلم. (ع ش ز)[٥]. «ل».

قوله: (لِلْمَصَلَحَةِ) يُؤخَذُ مِنهُ: أنَّه يُشتَرَطُ أن يَكونَ المُقطَعُ مِن أهلِ المَصالِحِ العامَّةِ، كالقُضَاةِ، والعُلمَاءِ، والفُقرَاءِ، والجُندِ، والعُمَّالِ. وهو

---

[١] أخرجه ابن خزيمة (٢٣٢٣)، والطبراني (١١٤٠)، والبيهقي (١٥٢/٤، ١٤٨/٦).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «حاشية عثمان» (٢٨٥/٣).

[٤] «حاشية عثمان» (٢٨٥/٣).

[٥] لم يتبين لي مراده بالرمز.

(وَ) لَهُ: (إِقْطَاعُ الجُلُوْسِ) لِلْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ (فِي الطُّرُقِ الْوَاسِعَةِ)، وَرَحَبَةِ مَسْجِدٍ(١) غَيْرِ مَحُوْطَةٍ(٢)، (مَا لَمْ يَضُرَّ بِالنَّاسِ)؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لِلإِمَامِ أَنْ يَأْذَنَ فِيمَا لَا مَصْلَحَةَ فِيْهِ، فَضْلًا عَمَّا فِيْهِ مَضَرَّةٌ. (وَيَكُونُ) الْمُقْطَعُ (أَحَقَّ بِجُلُوْسِهَا)، وَلَا يَزُوْلُ حَقُّهُ بِنَقْلِ مَتَاعِهِ مِنْهَا؛ لِأَنَّهُ قَدِ اسْتَحَقَّ بِإِقْطَاعِ الإِمَامِ. وَلَهُ: التَّظْلِيْلُ عَلَى نَفْسِهِ بِمَا لَيْسَ بِبِنَاءٍ، بِلَا ضَرَرٍ. ويُسَمَّى هَذَا: إِقْطَاعَ إِرْفَاقٍ(٣).

كذلِكَ، كما أشارَ إليه الحَارثيُّ. (يوسف). «م».

(١) الرَّحَبَةُ: ما كَانَ خَارِجًا مِن المَسجِدِ، مُحجَّرًا علَيهِ مِن أجلِهِ، قالَ النووي في «المجموع»[١]: وهُو الصَّحِيحُ المُوافِقُ لِقَولِ الأكثَرِين. «ك».

(٢) عُلِمَ مِنهُ: أنَّ الرَّحَبَةَ لَو كانَت مَحُوطَةً، لَم يَجُز إقطَاعُ الجُلُوسِ بها؛ لأنَّهَا مَسجِدٌ. (ح ع م)[٢]. «جـ».

الرِّحَابُ: جَمعُ رَحَبَةٍ، بالتَّحرِيكِ، والجَمعُ: رُحَبٌ وَرَحَابٌ. وهِي: ساحَتُهُ. عن الجَوهَرِيِّ. وتَسكِينُ الرَّحْبَةِ لُغَةٌ. (مطلع)[٣]. «جـ».

(٣) قوله: (ويُسَمَّى... إلخ) أي: إقطَاعَ الجُلُوسِ. «ط».

أي: لا إقطَاعَ تَملِيكٍ. «ل».

قال في «ش ق»[٤]: وقَد قَسَّمَهُ الأصحَابُ إِلَى ثَلاثَةِ أقسَامٍ: إقطاعِ

---

[١] «المجموع» (٥٠٨/٦).

[٢] «حاشية عثمان» (٢٨٣/٣).

[٣] «المطلع» ص(٣٣٩).

[٤] «كشاف القناع» (٤٥٨/٩).

(وَمِنْ غَيْرِ إِقْطَاعٍ) لِلطُّرُقِ الْوَاسِعَةِ، وَالرَّحَبَةِ غَيْرِ الْمَحُوْطَةِ: الْحَقُّ (لِمَنْ سَبَقَ بِالجُلُوسِ مَا بَقِيَ قُمَاشُهُ[(١)] فِيْهَا، وَإِنْ طَالَ)، جَزَمَ بِهِ فِي «الوَجِيْزِ»؛ لِأَنَّهُ سَبَقَ إِلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ، فَلَمْ يُمْنَعْ[(٢)]. فَإِذَا نَقَلَ مَتَاعَهُ: كَانَ لِغَيْرِهِ الْجُلُوْسُ.

وفي «المُنتَهَى» وَغَيْرِهِ: فَإِنْ أَطَالَهُ: أُزِيْلَ؛ لِأَنَّهُ يَصِيْرُ كَالْمَالِكِ[(٣)].

تَملِيكٍ، وإِقطَاعِ استِغْلالٍ، وإِقطَاعِ إرفَاقٍ.

وقسَّمَ القاضِي إقطَاعَ التَّملِيكِ إلَى: مَوَاتٍ، وعَامِرٍ، ومَعادِنَ.

وجَعَلَ إقطَاعَ الِاستِغْلالِ علَى ضَربَينِ: عُشْرٍ، وخَرَاجٍ. «جـ».

(١) القُمَاشُ، بضَمِّ القَافِ: مَتاعُ البَيتِ. عن الجَوهَرِيِّ. (مطلع)[١]. «جـ».

(٢) وفي الحَدِيثِ: «مَن سَبَقَ إلَى ما لم يَسبِق إلَيهِ مُسلِمٌ، فهُوَ أحَقُّ بِهِ»[٢]. «أ».

(٣) قوله: (فَإِنْ أَطَالَهُ: أُزِيْلَ... إلخ) هذا المشهورُ.

وقيل: لا يُزَالُ. صحَّحه في «التصحيح» و«النظم»، وجزَمَ به في «الوجيز»، قال الحارثيُّ: هذا اللَّائِقُ بأُصولِ الأصحابِ، حيثُ قالُوا بالإقطَاعِ. وقال عن القول الثاني: هو أظهَرُهُما عِندَهُم. (خطه)[٣]. «س».

---

[١] «المطلع» ص(٣٣٩).

[٢] أخرجه أبو داود (٣٠٧١) من حديث أسمر بن مضرس. وضعفه الألباني في الإرواء (١٥٥٣، ١٥٥٥).

[٣] انظر: «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٤٣٤).

(وَإِنْ سَبَقَ اثْنَانِ) فَأَكْثَرُ إِلَيْهَا، وَضَاقَتْ: **(اقْتَرَعَا)**؛ لِأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا فِيْ السَّبْقِ، وَالقُرْعَةُ مُمَيِّزَةٌ.

وَمَنْ سَبَقَ إِلَى مُبَاحٍ، مِنْ صَيْدٍ، أَوْ حَطَبٍ، أَوْ مَعْدِنٍ، وَنَحْوِهِ(١): فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ. وَإِنْ سَبَقَ إِلَيْهِ اثْنَانِ: قُسِمَ بَيْنَهُمَا(٢).

(وَلِمَن فِيْ أَعْلَى الْمَاءِ(٣) الْمُبَاحِ)، كَمَاءِ مَطَرٍ: **(السَّقْيُ، وَحَبْسُ الْمَاءِ إِلَى أَنْ يَصِلَ إِلَى كَعْبِهِ، ثُمَّ يُرسِلُهُ إِلَى مَنْ يَلِيْهِ)** فَيَفْعَلُ كَذَلِكَ، وَهَلُمَّ جَرًّا(٤).

---

(١) «فائِدَةٌ»: لَو ترَكَ دَابَّتَه بفَلاةٍ؛ ليَأْسِه مِنهَا، مَلَكَها آخِذُها. نَصَّ عليه. وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ. «ن».

(٢) قوله: (قُسِمَ بَيْنَهُمَا) أي: إن أمكَن قِسمَتُهُ، بِحَيثُ أن يَكُونَ لِمثلِهِ قِيمَةٌ بَعدَ قِسمَتِهِ، وإن لا يَكُونُ لمثلِهِ قِيمَةٌ، تعيَّنَتِ القُرعَةُ؛ لأَنَّ الضَّررَ لا يُزَالُ بالضَّرَرِ. (تقرير)[١]. «ز».

(٣) لعَلَّ مَحَلَّهُ: إذا لَم يَكُنِ الأسفَلُ هُوَ السَّابِقَ، أو جُهِلَ السَّابِقُ. أَمَّا إذَا كانَ الأسفَلُ هُوَ المُجرِي الأوَّلَ، فَهُوَ أحَقُّ به. «ن».

وإنْ نَزَلَ أحَدٌ فَوقَ الأَعلَى، فإنَّهُ لَيسَ لَهُ حَبسُهُ حتَّى يَفرُغَ الأَوَّلُ؛ لأَنَّهُ أقدَمُ مِنهُ. «ل».

(٤) ولَو أحيَا سَابِقٌ فِي أسفَلِهِ، ثُمَّ آخَرُ فَوقَهُ، ثُمَّ ثالِثٌ فَوقَ الثَّانِي، سَقَى المُحْيِي أوَّلًا، ثُمَّ الثَّانِي، ثُمَّ الثَّالِثُ؛ لِأَنَّ المُعتَبَرَ السَّبقُ إِلَى الإِحيَاءِ، لا

---

[١] لم يتبين لي صاحب التقرير، ولعله عبد الرحمن بن حسن.

فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنِ الأَوَّلِ أَوْ مَنْ بَعْدَهُ شَيْءٌ: فَلَا شَيءَ لِلآخَرِ(١)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «اسْقِ يَا زُبَيْرُ، ثُمَّ احْبِسِ الْمَاءَ حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى الجَدْرِ». مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١]. وذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ، عَنْ مَعْمَرٍ، عَنْ الزُّهْرِيِّ، قَالَ: نَظَرْنَا إِلَى قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «ثُمَّ احْبِسِ الْمَاءَ حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى الجَدْرِ». فَكَانَ ذَلِكَ: إِلَى الكَعْبَيْنِ(٢).

إِلَى أَوَّلِ النَّهرِ. (إقناع وشرحه)[٢]. «ز».

قال في «المنتهى وشرحه»[٣]: فإن كَانَ لأَرضِ أحَدِهِم أعلَى وأسفَلُ؛ بأن كانَت مُختَلِفَةً في ذلِكَ: سَقَى كُلاًّ مِنهمَا على حِدَتِهِ، أي: انفِرَادِهِ، في مَحَلِّهِ. ومثله في «الإقناع»[٤]. «أ».

(١) لأَنَّه لَيسَ لهم إلَّا ما فَضَل، فهم كالعَصَبَةِ. قال في «الشرح»[٥]: لا نَعْلَمُ فيهِ خِلافًا. «ك».

(٢) قوله: (**الجَدْر... إلخ**) لأَنَّهم لَمَّا رَأَوا الجَدْرَ يَختَلِفُ بالطُّولِ والقِصَرِ، قاسُوا ما وَقَعَت فِيهِ القِصَّةُ، فَوَجَدُوهُ يَبلُغُ الكَعبَينِ، فجعلُوا ذلِكَ مِعيَارًا لاستِحقَاقِ الأَوَّلِ فَالأَوَّلِ.

وزَادَ بَعضُ رُواةِ البُخارِيِّ فِيهِ، فقَالَ: الجَدرُ: هُوَ الأَصلُ. (شرح البخاري)[٦]. (خطه). «أ».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٣٥٩، ٢٣٦٠)، ومسلم (٢٣٥٧).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٧٠).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٠٦).

[٤] «الإقناع» (٢/٣٩٢).

[٥] «الشرح الكبير» (١٥/١٤٢).

[٦] «فتح الباري» (٥/٣٩).

فَإِنْ كَانَ الْمَاءُ مَمْلُوْكًا: قُسِمَ بَيْنَ الْمُلَّاكِ(١) بِقَدْرِ النَّفَقَةِ وَالْعَمَلِ. وَتَصَرَّفَ كُلُّ وَاحِدٍ في حِصَّتِهِ بِمَا شَاءَ(٢).

(**وَلِلإِمَامِ، دُوْنَ غَيْرِهِ: حِمَى مَرْعًى**(٣))، أَيْ: أَنْ يَمْنَعَ النَّاسَ مِنْ مَرْعًى

وفي مُقدِّمَةِ البُخاري[١]: «حتَّى يَبلُغَ المَاءُ إلى الجَذْرِ»، أَنَّهُ بالجِيمِ والذَّالِ، أي: الأَصلُ. وجذرُ الشيءِ أصلُه. «ل».

قوله: (**الجَذْر**) قال شَيخُنَا عَبدُ الله بنُ عبد الرحمن، دامَت إفادَتُه: هُوَ بالجيمِ والذَّالِ المُعجَمَةِ، يَعني: الأَصلُ. وعزَاهُ إلَى «مُقدِّمَةِ فَتحِ الباري». «جـ».

(١) فإن لَم يَكفِهِم، وتَرَاضَوا علَى قِسمَتِهِ، جَازَ.

فتُؤخَذُ خَشَبَةٌ أو حَجَرٌ مُستَوِي الطَّرَفَينِ والوَسَطِ، فتُوضَعُ علَى مَوضِعٍ مُستَوٍ مِنَ الأَرضِ فِي مَصَدِّ المَاءِ، فِيهِ حُزُوزٌ أو ثُقُوبٌ مُتسَاوِيةٌ فِي السَّعَةِ، علَى قَدرِ حُقُوقِهِم، يَخرُجُ مِن كُلِّ حَزٍّ، أو ثُقْبٍ إلى ساقِيَةٍ مُفرَدَةٍ لِكُلِّ واحِدٍ مِنهُم، فإذا حصَلَ المَاءُ فِي ساقِيَتِهِ انفرَدَ بِهِ.

وإن كانَت أملاكُهُم مُختَلِفةً؛ بأن كانَ لِأَحَدِهِم نِصفُهُ، ولِلثَّانِي ثُلُثُهُ، ولِلثَّالِثِ سُدُسُهُ، جُعِلَ فِيهِ سِتَّةُ ثُقُوبٍ، لِصَاحِبِ النِّصفِ ثَلاثَةٌ، ولِصاحِبِ الثُّلُثِ اثنانِ، ولِصاحِبِ السُّدُسِ واحِدٌ. «ك».

(٢) نقَلَ يَعقُوبُ فِيمَن غُصِبَ حَقُّهُ مِن ماءٍ مُشتَرَكٍ: لِلبَقِيَّةِ أخذُ حَقِّهِم. «ن».

(٣) ومَن أخَذَ مِمَّا حَمَاهُ إمامٌ عُزِّر، فِي ظاهِرِ كَلامِهِم. وظاهِرُهُ: ولا ضَمَانَ.

---

[١] «هدي الساري مقدمة فتح الباري» ص(٩٥).

(لِدَوَابِّ المُسْلِمِيْنَ) الَّتِي يَقُوْمُ بِحِفْظِهَا، كَخَيْلِ الْجِهَادِ وَالصَّدَقَةِ، **(مَا لَمْ يَضُرَّهُمْ**(١)**)** بِالتَّضْيِيقِ عَلَيْهِم؛ لِمَا رَوَى عُمَرُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَمَى النَّقِيْعَ(٢) لِخَيْلِ المُسْلِمِيْنَ. رَوَاهُ أَبُو عُبَيدٍ[١]. وَمَا حَمَاهُ النَّبِيُّ ﷺ: لَيْسَ لِأَحَدٍ نَقْضُهُ(٣). وَمَا حَمَاهُ غَيْرُهُ مِنَ الأَئِمَّةِ: يَجُوْزُ نَقْضُهُ(٤).

(منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(١) لقَولِ عُمرَ: المالُ مالُ اللهِ، والعِبادُ عِبَادُ الله، واللهِ لولا ما أَحمِلُ عليهِ في سَبيلِ اللهِ، ما حَمَيتُ مِن الأرضِ شِبْرًا[٤].
قال مالكٌ: بَلَغَني أنَّه كانَ يَحمِلُ على أربَعِينَ ألفًا من الظَّهْر في سبيل الله. «ن».

(٢) «النَّقِيعُ» بالنُّونِ: مَوضِعٌ يَنتَقِعُ فِيهِ المَاءُ، فَيَكثُرُ فِيهِ الخَصْبُ. «أ».

(٣) لأنَّ النَّصَّ لا يُنقَضُ بالاجتِهَادِ. ولا يُملَكُ ما حَمَاهُ النَّبيُّ ﷺ بإحيَاءٍ، ولَو لَم يُحتَج إلَيهِ. «ل».

(٤) ولَهُ، أي: للإمامِ، نَقضُ ما حمَاهُ هو؛ لأنَّه قد يرَى المصلحةَ فيه. ولَهُ نَقضُ ما حمَاهُ غيرُه مِن الأئمَّةِ؛ لأنَّه اجتِهَادٌ، فلهُ نَقضُهُ باجتِهادٍ آخرَ. فلو أحيَاهُ إنسانٌ: ملكَهُ. «ل».

---

[١] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (٧٤٠)، وهو عند أحمد (٤٧٦/١٠) (٦٤٣٨) من حديث ابن عمر، لا من حديث عمر.

[٢] «كشاف القناع» (٤٧٧/٩).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (٧٤٢).

وَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ أَرْبَابِ الدَّوَابِّ عِوَضًا عَنْ مَرعَى مَوَاتٍ، أَوْ حِمًى؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ شَرَّكَ النَّاسَ فِيْهِ[١].

وَمَنْ جَلَسَ فِي نَحْوِ جَامِعٍ لِفَتْوَى، أَوْ إِقْرَاءٍ: فَهُوَ أَحَقُّ بِمَكَانِهِ مَا دَامَ فِيْهِ، أَوْ غَابَ لِعُذْرٍ وَعَادَ قَرِيْبًا.

وَمَنْ سَبَقَ إِلَى رِبَاطٍ، أَوْ نَزَلَ فَقِيْهٌ بِمَدْرَسَةٍ، أَوْ صُوْفِيٌّ بِخَانِقَاهٍ(١): لَمْ يَبْطُلْ حَقُّهُ بِخُرُوجِهِ مِنْهُ لِحَاجَةٍ(٢).

---

(١) يَختَصُّ بالصوفيَّةِ. «ك».
الذي يَسكُنُ فِيهِ الصُّوفيُّ يُسمَّى خانِقَاهُ، وبَعضُهُم يُسمِّيهِ خَانِكَاهُ. «ل».

(٢) ومَن نَزَلَ عن وَظِيفَةٍ لِزَيدٍ وهُوَ لها أَهْلٌ، لم يَتقَرَّر غَيرُهُ فِيهَا. فَإِنْ قُرِّرَ هُوَ، وإِلَّا فَهِيَ للنَّازِلِ.
وقال الشَّيخُ: لا يَتعَيَّنُ المنزُولُ لَهُ، ويُولِّي مَن لَهُ الوِلايَةُ مَن يَستَحِقُّهَا شَرْعًا. (منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».



---

[١] يشير إلى حديث: «الناس شركاء في ثلاث...». وتقدم تخريجه (٥٦/٦).

[٢] «الإقناع» (٣٨٩/٢).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

(بَابُ الجَعَالَةِ)

بِتَثْلِيثِ الْجِيْمِ. قَالَهُ ابْنُ مَالِكٍ(١). قَالَ ابْنُ فَارِسٍ: الْجُعْلُ، وَالْجَعَالَةُ، وَالجَعِيْلَةُ: مَا يُعْطَاهُ الإِنْسَانُ عَلَى أَمْرٍ يَفْعَلُهُ(٢).

(وَهِيَ) اصْطِلَاحًا: (**أَنْ يَجْعَلَ**) جَائِزُ التَّصَرُّفِ (**شَيْئًا**) **مُتَمَوَّلًا** (**مَعْلُومًا**(٣)، **لِمَنْ يَعْمَلُ لَهُ عَمَلًا مَعْلُوْمًا**)، كَرَدِّ عَبْدِهِ مِن مَحَلِّ كَذَا، أَوْ بِنَاءِ حَائِطِ كَذَا، (**أَوْ**) عَمَلًا (**مَجْهُوْلًا**(٤) **مُدَّةً مَعْلُوْمَةً**)، كَشَهْرٍ كَذَا، (**أَوْ**)

---

(١) هو محمَّدُ بنُ مالِكٍ صَاحِبُ الألفيَّةِ. «ط».

(٢) وهِيَ عَقدٌ جائِزٌ، لِكُلٍّ مِنهُمَا فَسخُها. «ن».

(٣) قوله: (**شَيْئًا مُتَمَوَّلًا مَعْلُومًا**) لا مِن مَالِ حَربيٍّ، فيَصِحُّ ولَو مَجهُولًا. (تنقيح)[١]. «ك».

لا إنْ كَانَ مِن مَالِ حَربيٍّ، كـ: ثُلُثِ مَالِ فُلانٍ الحَربيِّ لِمَن دَلَّ عَلَى قَلعَةٍ ونَحوِهَا. (خطه). «د».

ويتَّجِهُ: بِع ثَوبِي بِكَذَا، فمَا زَادَ فَلَكَ. (غاية)[٢]. «ك».

وإِن جَعَلَ عِوَضًا مَجهُولًا، كقَولِهِ: مَن رَدَّ عَبدِي الآبِقَ فَلَهُ نِصفُهُ، أو: مَن رَدَّ ضَالَّتِي فَلَهُ ثُلُثُها، أو: فلَهُ ثوبٌ، ونَحوُهُ. أو مُحرَّمًا، كالخَمرِ: فلَهُ فِي ذلِك كُلِّهِ أُجرَةُ المِثلِ. (ق)[٣]. «ك».

(٤) قوله: (**أَوْ عَمَلًا مَجْهُوْلًا**) كَخِياطَةِ ثَوبٍ لَم يَصِفْها، أو رَدِّ لُقَطَةٍ لَم يُعَيِّن

---

[١] «التنقيح» ص (٢٩٩).

[٢] «غاية المنتهى» (١/٨١٠).

[٣] «الإقناع» (٢/٣٩٥).

مُدَّةً (مَجْهُوْلَةً(١))، فَلَا يُشْتَرَطُ العِلْمُ بِالْعَمَلِ، وَلَا الْمُدَّةِ(٢). وَيَجُوْزُ: الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا هُنَا(٣)، بِخِلَافِ الإِجَارَةِ، وَلَا تَعْيِينُ العَامِلِ؛ لِلْحَاجَةِ.

مَوضِعَها؛ لأَنَّ الجَعالَةَ جَائِزَةٌ، لِكُلٍّ مِنهُمَا فَسخُها. (شرح إقناع)[١]. «أ».

(١) قوله: (مُدَّةً مَجْهُوْلَةً)، كَ: مَن حَرَسَ زَرعِي فَلَهُ كُلَّ يومٍ كَذَا. (شرح إقناع)[٢]. «أ».

(٢) لأنَّها عَقدٌ جائِزٌ، فجَازَ أن يكونَ العَمَلُ والمُدَّةُ مَجهُولَين.

واعلَم: أنَّ الجَعالَةَ تُخالِفُ الإجارَةَ في أُمُورٍ:

مِنها: أنَّه لا يُشتَرَطُ في الجَعالَةِ العِلمُ بالعَمَلِ ولا المُدَّةِ.

ومِنهَا: أنَّهُ لا يُشتَرَطُ تَعيينُ العَامِلِ للحَاجَةِ.

ومِنهَا: أنَّ العَمَلَ قائِمٌ فِيهَا مَقَامَ القَبُولِ؛ لأنَّهُ يَدُلُّ عليهِ، كالوكَالَةِ.

ومِنهَا: أنَّ العَامِلَ لا يَلتَزِمُ العَمَلَ.

ومِنهَا: أنَّهُ يَجُوزُ الجَمعُ فِيهَا بينَ تَقدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ.

ومِنهَا: أنَّها جَائِزَةٌ، بخِلافِ الإجارَةِ في ذلِكَ كُلِّهِ. (يوسف).

أقولُ: يُؤخَذُ مِن قَولِهِ: «أو أذَّنَ بهذَا المسجِدِ شَهرًا»: أنَّ الجعالَةَ تَكُونُ علَى عَمَلٍ يَختَصُّ فاعِلُهُ أن يَكُونَ مِن أهلِ القُربَةِ، فيُضَمُّ ذلِكَ إلى ما ذكرُوهُ ممَّا تُفارِقُ فِيهِ الإجارَةُ الجعالَةَ. (م خ)[٣]. «ل».

(٣) قوله: (وَيَجُوْزُ: الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا... إلخ) أي: بين العَمَلِ والمُدَّةِ؛ كأن

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٧٩).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٧٩).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٤٣٨).

وَيَقُوْمُ الْعَمَلُ مَقَامَ الْقَبُوْلِ؛ لِأَنَّهُ يَدُلُّ عَلَيْهِ، كَالْوَكَالَةِ.

يَعقِدَ مَعَهُ علَى أن يَخِيطَ لَهُ هذَا الثَّوبَ بِكَذَا في هَذَا اليَومِ مَثَلًا. (من حاشية أصلها)[١]. «جـ».

كَأَن يَقُولَ: مَن خَاطَ هَذَا الثَّوبَ في يَوم كَذَا، فَلَهُ كَذَا. فَإِن أَتَى بِهِ فِيهِ، استَحَقَّ الجُعْلَ، ولَم يَلزَمْهُ شَيءٌ آخرُ. وَإِن لَم يَفِ بِهِ فِيهَا، فَلَا شَيءَ لَهُ. قاله في «الشرح».

بِخِلَافِ الإِجَارَةِ، فالجَعَالَةُ وَإِن كَانَت نَوعَ إجارَةٍ، لكِنَّهَا تُخَالِفُها في أشيَاءَ، مِنهَا هَذِهِ المَسأَلَةُ.

ومِنهَا: أنَّ العَامِلَ لَم يَلتَزِمِ العَمَلَ.

وأنَّ العَقدَ قَد يَقَعُ لا مَعَ مُعَيَّنٍ، كـ: مَن فَعَلَ كَذَا فَلَهُ كَذَا. (خطه). «أ».

قوله: (**وَيَجُوْزُ: الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا... إلخ**) وعِبارَةُ عُثمَانَ[٢]: ويَجوزُ الجَمعُ فيها بَينَ تَقدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ، بِخِلافِ الإجارَةِ في ذلِكَ. انتهى. وهِي أوضَحُ. «ب».

«فائِدَةٌ»: قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ[٣]: إذا جَعَلَ لِلطَّبِيبِ جُعْلًا عَلَى شِفَاءِ المَرِيضِ، جازَ، كمَا أَخَذَ أصحَابُ النَّبِيِّ ﷺ الَّذِين جُعِل لهُم قَطِيعٌ علَى شِفَاءِ سيِّدِ الحَيِّ، فرَقَاهُ بَعضُهُم حَتَّى بَرِئَ، فَأَخَذُوا القَطِيعَ[٤]. فإِنَّ الجُعلَ كانَ عَلَى الشِّفَاءِ، لا علَى القِرَاءَةِ.

---

[١] «حاشية أصلها» هي نسختنا: «ح».

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٢٩١).

[٣] «مجموع الفتاوى» (٢٠/٥٠٧).

[٤] سيأتي تخريجه قريبًا جدًّا.

وَدَلِيْلُهَا: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾ [يُوسُف: ٧٢].
وَحَدِيْثُ اللَّدِيْغِ[١].

وَالْعَمَلُ الَّذِي يُؤْخَذُ الْجُعْلُ عليَهِ: (كَرَدِّ عَبْدٍ، وَلُقَطَةٍ)، فَإِنْ كَانَتْ فِيْ يَدِهِ، فَجَعَلَ لَهُ مَالِكُهَا جُعْلًا لِيَرُدَّهَا: لَمْ يُبَحْ لَهُ أَخْذُهُ. (وَ) كَـ (خِيَاطَةٍ، وَبِنَاءِ حَائِطٍ)، وَسَائِرِ مَا يُسْتَأْجَرُ عَلَيْهِ مِنَ الأَعْمَالِ.

(فَمَنْ فَعَلَهُ بَعْدَ عِلْمِهِ بِقَوْلِهِ) أَيْ: بِقَوْلِ صَاحِبِ الْعَمَلِ: مَنْ فَعَلَ كَذَا فَلَهُ كَذَا: (اسْتَحَقَّهُ(١))؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ اسْتَقَرَّ بِتَمَامِ الْعَمَلِ. (وَالْجَمَاعَةُ) إذَا

ولَوِ استأجَرَ طَبِيبًا إجارَةً لازِمَةً على الشِّفَاءِ، لَم يَجُز؛ لِأَنَّ الشِّفَاءَ غيرُ مَقدُورٍ لَهُ، فَقَد يَشفِيهِ اللَّهُ وقَد لا يَشفِيهِ. فهَذَا ونَحوُهُ مِمَّا تَجُوزُ فِيهِ الجَعَالَةُ دُونَ الإجارَةِ اللَّازِمَةِ. «د».

(١) ولَو كانَ أكثَرَ مِن دِينَارٍ أو اثنَي عَشَرَ دِرهمًا. وإن لَم يَكُن أكثَرَ، فَلَهُ فِي العَبدِ ما قدَّرَهُ الشَّارِعُ، قَطَعَ بِهِ الحَارِثِيُّ، وصاحِبُ «المُبدِعِ».
وقَدَّمَ فِي «الفُرُوعِ» أَنَّهُ يَستَحِقُّ المُسمَّى. قال فِي «التَّنقِيحِ»، و«شرحِ المُنتهى»: وهُو ظاهِرُ كلامِ غَيرِهِ، وأطلَقَ الوَجهَينِ فِي «المُنتهى». (منه)[٢] باختصار.
وإن رَدَّهُ مِن دُونِ المسَافَةِ المُعيَّنَةِ؛ كَأَن قَالَ: مَن رَدَّ عَبدِي مِن بلَدِ كذَا فَلَهُ كذا، فَرَدَّهُ مِن بَعضِها، فَبِالقِسطِ. ومِن أبعَدَ مِنها، لهُ المُسمَّى فَقَط.

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٧٦)، ومسلم (٢٢٠١) من حديث أبي سعيد الخدري، وأخرجه البخاري (٥٧٣٧) من حديث ابن عباس. وتقدم (ص٢١٤).
[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٧٩).

عَمِلُوهُ: (يَقْتَسِمُوْنَهُ(١)) بِالسَّوِيَّةِ؛ لِأَنَّهُم اشْتَرَكُوا فِيْ الْعَمَلِ الَّذِي يُسْتَحَقُّ

وإن ردَّهُ مِن غَيرِ البلَدِ المُسمَّى، فَلَا شَيء لهُ، كما لو جَعَلَ لهُ ربُّ آبِقينِ فِي ردِّ أحَدِ عَبدَيهِ شيئًا مُعيَّنًا، فردَّ الآخَرَ، فَلَا يَستَحِقُّ المُعيَّنَ.

قُلتُ: بل ما قدَّرَهُ الشَّارِعُ، وكذَا الَّتي قبلَها. (إقناع وشرحه)[١]. «ن».

(١) قوله: (يَقْتَسِمُوْنَهُ) وَإِن جَعَلَ رَبُّ العَبدِ الآبِقِ مَثَلًا لِوَاحِدٍ مُعيَّنٍ شَيئًا عَلَى رَدِّهِ، فَرَدَّهُ هُوَ وآخَرَانِ مَعَهُ، وَقَالَا: رَدَدنَاهُ مُعَاوَنَةً لَهُ، استَحَقَّ جَمِيعَ الجُعْلِ، وَلَا شَيءَ لَهُمَا. وإن قَالَا: رَدَدنَاهُ لِنَأخُذَ العِوَضَ لِأَنفُسِنَا، فَلَا شَيءَ لَهُمَا، وَلَهُ ثُلُثُ الجُعلِ.

لكِنْ: هَل يَستَحِقَّانِ ثُلُثَي ما قَدَّرَهُ الشَّارِعُ أمْ لا؟ يُنظَرُ فِيهِ. (خطه). «أ».

قوله: (يَقْتَسِمُوْنَهُ) وإن جعَلَ لِزَيدٍ على رَدِّ آبِقِهِ دِينَارًا، ولِعَمرٍو على رَدِّهِ دِينَارَينِ، ولِبَكْرٍ ثلاثَةً، فردُّوهُ: فلِكُلٍّ ثُلثُ ما جُعِلَ لَهُ.

وإن جَعَلَ لزَيدٍ على رَدِّهِ مَعلُومًا، وللآخَرَينِ مَجهُولاً، ورَدُّوهُ: فلِزَيدٍ ثُلثُ ما جُعِلَ له، وللآخَرَينِ أُجرَةُ عَمَلِهِمَا.

وإن جَعَلَ لِزَيدٍ على ردِّهِ مَعلُومًا، فردَّهُ هو وآخَرَانِ مَعَهُ: فإن قصَدَا إعانَةَ زَيدٍ، استَحَقَّ زيدٌ الجُعْلَ كُلَّه، وإن عَمِلا بقَصدِ الجُعْلِ، فلا شيء لهُما، ولِزَيدٍ ثُلُثُ جُعلِه.

وإن قالَ: مَن دَاوَى لَهُ هذَا حتَّى يَبرَأَ مِن جُرحِهِ، أو رَمَدِهِ، فلَهُ كذَا، لم يَصِحَّ مُطلقًا. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٤٨١/٩).

بِهِ العِوَضُ، فَاشْتَرَكُوْا فِيْهِ(١).

(وَ) إِنْ بَلَغَهُ الْجُعْلُ (فِيْ أَثْنَائِهِ)، أَيْ: أَثْنَاءِ الْعَمَلِ: (يَأْخُذُ قِسْطَ تَمَامِهِ(٢))؛ لِأَنَّ مَا فَعَلَهُ قَبْلَ بُلُوْغِ الخَبَرِ غَيْرُ مَأْذُوْنٍ فِيْهِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ بِهِ عِوَضًا. وَإِنْ لَمْ يَبْلُغْهُ إِلَّا بَعْدَ العَمَلِ: لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا لِذَلِكَ(٣).

(وَ) الْجَعَالَةُ: عَقْدٌ جَائِزٌ، (لِكُلٍّ) مِنْهُمَا (فَسْخُهَا)، كَالمُضَارَبَةِ.

(فَـ)ـمَتَى كَانَ الْفَسْخُ (مِنَ الْعَامِلِ) قَبْلَ تَمَامِ الْعَمَلِ: فَإِنَّهُ (لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا)؛ لِأَنَّهُ أَسْقَطَ حَقَّ نَفْسِهِ، حَيْثُ لَمْ يَأْتِ بِمَا شُرِطَ عَلَيْهِ.

(وَ) إِنْ كَانَ الفَسْخُ (مِنَ الجَاعِلِ بَعْدَ الشُّرُوعِ) فِي الْعَمَلِ: فَـ(لِلعَامِلِ أُجْرَةُ) مِثْلِ (عَمَلِهِ(٤))؛ لِأَنَّهُ عَمِلَهُ بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ. وَقَبْلَ الشُّرُوْعِ فِيْ

---

(١) وإِذَا رَدَّ، لَم يَكُن له حَبسُهُ علَى الجُعْلِ. «ك».

(٢) إن أتمَّهُ بنِيَّةِ الجُعلِ. (م)[١]. «ك».

(٣) وحَرُم عليهِ أخذُهُ، إلَّا إن تَبرَّعَ لهُ بِهِ رَبُّهُ بَعدَ إعلامِهِ بالحَال. (منتهى وشرحه)[٢].

قال والدُ المُصنِّفِ[٣]: لَوِ اختَلَفَ المالِكُ والعَامِلُ، فقَالَ: عَمِلتُهُ بَعدَ أن بَلَغَني الجُعْلُ. وقالَ المالِكُ: بَل قَبلَهُ. فالظَّاهِرُ: أنَّ القَولَ قَولُ العامِلِ بيَمِينِهِ؛ لأنَّهُ لا يُعلَمُ إلَّا مِن جِهَتِهِ. ولَم أرَ مَن صَرَّحَ بذلِكَ. «م».

(٤) قوله: (أُجْرَةُ عَمَلِهِ) أي: قَبلَ فَسخٍ لا بَعدَهُ. (ح ع م)[٤]. «جـ».

---

[١] «المنتهى». وانظر: «شرح المنتهى» (٤/٢١١).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٢١٢).

[٣] يريد: الفتوحي، والد صاحب «المنتهى».

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٢٩٣).

الْعَمَلِ: لَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ. وَإِنْ زَادَ(١) أَوْ نَقَصَ- قَبْلَ الشُّرُوْعِ- فِيْ الجُعْلِ(٢): جَازَ؛ لِأَنَّهَا عَقْدٌ جَائِزٌ.

(وَمَعَ الاخْتِلَافِ فِيْ أَصْلِهِ)، أَيْ: أَصْلِ الْجُعْلِ(٣)، **(أَوْ قَدْرِهِ: يُقْبَلُ**

هل المُرَادُ: سواءٌ عَلِمَ العامِلُ بالفَسخِ أمْ لا؛ لأنَّ الجاعِلَ غرَّهُ؟ أو يُقَالُ: ما لَم يَعلَمْ؛ قِياسًا علَى ما قالُوهُ مِن بُطلَانِ تَصرُّفَاتِ الوكِيلِ الوَاقِعَةِ بَينَ الفَسخِ والعِلمِ بِهِ؟.

والظَّاهِرُ: أنَّهُ إن عَلِمَ بالفَسخِ في أثنَاءِ العمَلِ أنَّه لَيسَ لهُ مِن الجُعلِ إلَّا بِقِسطِهِ، وإنْ لَم يَعلَم إلَّا بَعدَ تمَامِ العَمَلِ استَحَقَّهُ كامِلًا، فليُحرَّر. (م خ)[١]. «جـ».

إن فَسَخَ المُجاعِلُ وعَمِلَ المُجاعَلُ بَعدَ الفَسخِ وقَبلَ عِلمِهِ بالفَسخِ، استَحَقَّ الجُعْلَ. (تقرير شيخنا ط ن)[٢] أدام الله إفادته. «و».

(١) الجَاعِلُ. «جـ».

(٢) قوله: **(فِيْ الجُعْلِ)** مُتعلِّقٌ بـ«زادَ أو نَقَصَ». (كاتبه)[٣]. «جـ».

التَّقدِيرُ: وَإِنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ فِيْ الجُعْلِ قَبْلَ الشُّرُوْعِ في العَمَلِ. (تقرير)[٤]. «و».

(٣) أي: التَّسمِيَةِ؛ بأنْ أنكَرَها أحَدُهُما. (ش ق)[٥]. «ك».

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٤٤٠).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] هو محمد بن سيف.

[٤] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٥] «كشاف القناع» (٩/٤٨٤).

قَوْلُ الْجَاعِلِ)؛ لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ، وَالأَصْلُ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ.

(وَمَنْ رَدَّ لُقَطَةً، أَوْ ضَالَّةً، أَوْ عَمِلَ لِغَيْرِهِ عَمَلًا بِغَيْرِ جُعْلٍ(١))، وَلَا إِذْنٍ(٢): (لَمْ يَسْتَحِقَّ عِوَضًا(٣))؛ لِأَنَّهُ بَذَلَ مَنْفَعَتَهُ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّهُ، وَلِئَلَّا يَلْزَمَ الإِنْسَانَ مَا لَمْ يَلْتَزِمْهُ.

(إِلَّا) فِيْ تَخْلِيْصِ مَتَاعِ غَيْرِهِ مِنْ هَلَكَةٍ(٤): فَلَهُ أُجْرَةُ المِثْلِ؛ تَرْغِيْبًا.

---

(١) قوله: (بِغَيْرِ جُعْلٍ) يُستَثنَى مِن ذلِكَ المُعِدُّ نَفسَهُ لِلعَمَلِ للتَّكَسُّبِ، كالمَلَّاحِ، والحَمَّالِ، والدَّلَّالِ، ونَحوِهِم، إذَا عَمِلَ بِإِذْنٍ. (خطه).
قال في «الإقناع وشرحه»[١]: ومَن عَمِلَ لِغَيرِهِ عَمَلًا بِغَيرِ جُعلٍ، فَلا شَيءَ لَهُ، إن لَم يَكُنِ العَامِلُ مُعَدًّا لأَخذِ الأُجرَةِ.
فإن كَانَ مُعَدًّا لِذَلِكَ، كالمَلَّاحِ، والمُكَارِي، والحجَّامِ، والقَصَّارِ، والخَيَّاطِ، والدلَّالِ، ونَحوِهِم، كالنقَّادِ، والكَيَّالِ، والوَزَّانِ، وشِبهِهِم مِمَّن يَرصُدُ نَفسَهُ للتَّكسُّبِ بالعَمَلِ، وأَذِنَ لَهُ المَعمُولُ لَهُ في العَمَلِ، فلَهُ أُجرَةُ المِثلِ؛ لدَلالَةِ العُرفِ علَى ذلِكَ. «أ».

(٢) قوله: (وَلَا إِذْنٍ) أي: للمُعِدِّ لأَخذِ الأُجرَةِ، ومَن لَم يُعِدَّ لم يَستَحِقَّ عِوَضًا ولَو أُذِنَ لَهُ إلَّا بِشَرطٍ. قاله (شيخنا عبد الله)[٢]. «جـ».

(٣) فإن أذِنَ لَهُ، وهُوَ مِمَّن يُعِدُّ نَفسَهُ لِذلِكَ، فإنَّهُ يَستَحِقُّ الجُعْلَ. «ل».
أمَّا إن عَمِلَ بإذنٍ مِن غَيرِ تعيينِ جُعْلٍ، فلَهُ أُجرَةُ المِثلِ. (يوسف). «ل».

(٤) قوله: (مِنْ هَلَكَةٍ) كإخرَاجِهِ مِنَ البَحرِ، أو وَجَدَهُ في مَهلَكَةٍ يَذهَبُ

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٨٥).
[٢] هو أبا بطين.

وَإِلَّا (دِيْنَارًا أَوِ اثْنَي عَشَرَ دِرْهَمًا(١)):

بِتَرِكِهِ. (خطه). «م».

قال في «الإقناع وشرحه»[١]: إلَّا في تَخلِيصِ مَتاعِ غَيرِهِ مِن بَحرٍ، أو فَمِ سَبُعٍ، أو فَلاةٍ.

ولَو كَانَ المُخَلَّصُ عَبدًا، فَلَهُ، أي: العَامِلِ، أُجرَةُ مِثلِهِ، وإن لَم يَأذَن لَهُ رَبُّهُ؛ لأَنَّهُ يُخشَى هَلاكُهُ أو تَلَفُهُ علَى مالِكِهِ، بخِلافِ اللُّقَطَةِ.

وكَذَا لو انكَسَرَتِ السَّفينَةُ، فخَلَّصَ قَومٌ الأموَالَ مِنَ البَحرِ، فتَجِبُ لَهُم الأُجرَةُ علَى المُلَّاكِ؛ لأَنَّ فِيهِ حَثًّا وتَرغِيبًا في إنقَاذِ الأَموَالِ مِنَ الهَلَكَةِ، فإنَّ الغَوَّاصَ إذا عَلِمَ أَنَّ لهُ الأُجرَةَ غَرَّرَ بنَفسِه، وبادَرَ إلَى التَّخلِيصِ، بخِلافِ ما إذَا عَلِمَ أَنَّهُ لا شَيءَ لَهُ. «أ».

وله ذَبحُ مَأكُولٍ خِيفَ تَلَفُهُ. ويَتَّجِهُ: ويَجِبُ. (غاية)[٢]. «ك».

لكِن قَالَ في «الإقناع»[٣]: ومَتَى كَانَ العَمَلُ فِي مالِ الغَيرِ؛ إنقَاذًا لهُ مِن التَّلَفِ المُشرِف عَلَيهِ، كانَ جائِزًا، كذَبحِ الحَيَوَانِ المُشرِفِ علَى المَوتِ، إذَا كَانَ مَأكُولًا، إذَا خِيفَ مَوتُهُ، ولا يَضمَنُ ما نَقصَ بِذَبحِهِ. وقِسْ عَلَيهِ. «ن».

(١) قوله: (**وَإِلَّا دِيْنَارًا... إلخ**) ومُقتَضَاهُ: أَنَّهُ يَستَحِقُّ ما ذُكِرَ وإن كَانَ صاحِبُهُ لَم يَبذُل إلَّا دُونَهُ، كمَا هُوَ أحَدُ الوَجهَينِ.

وقِيلَ: لا يَستَحِقُّ إلَّا ما بُذِلَ لَهُ. قدَّمَهُ في «الفروع». (خطه). «أ».

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٨٥).

[٢] «غاية المنتهى» (١/٨١٢).

[٣] «الإقناع» (٢/٣٩٧).

عَنْ رَدِّ الآبِقِ(١))، مِنَ الْمِصْرِ، أَوْ خَارِجَهُ(٢)، رُوِيَ عَنْ عُمَرَ، وَعَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُوْدٍ[١]؛ لِقَوْلِ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، وَعَمْرِو بنِ دِينَارٍ: إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَعَلَ فِي

وإن قالَ: مَن رَدَّ عَبدِي فلَهُ كذَا، وهو أَقَلُّ من دِينَارٍ، أو اثنَي عشَرَ دِرهمًا اللَّذَينِ قَدَّرَهما الشَّارِعُ في رَدِّ الآبِقِ:

فقِيلَ: يَصِحُّ ذلِكَ، ولَهُ، أي: الرَّادِّ، الجُعْلُ فَقَط. قدَّمَهُ في «الفروع»، وهو ظاهِرُ كلامِ غَيرِه؛ لأنَّه رَدَّه على ذلِكَ، فلا يَستَحِقُّ غَيرَه.

وقِيل: لا تَصِحُّ التَّسمِيَةُ، وللرَّادِّ لهُ ما قدَّرَهُ الشَّارِعُ. قطَعَ بهِ الحارثيُّ، وفي «المبدعِ» و«الإقناع»؛ لاستِقرَارِهِ عليهِ كامِلاً بِوُجُودِ سَبَبِهِ.

وما ذكَرَهُ مِن أنَّ الشَّارِعَ قَدَّرَ في رَدِّ الآبِقِ دِينَارًا أو اثنَي عَشَرَ دِرهَمًا: قال في «الإنصاف»: أنَّهُ المذهَبُ.

وسواءٌ كانَ يُساوِيهِمَا أوْ لا. ورُوِيَ عن عُمَرَ، وعليٍّ.

وعن عَمرِو بنِ دِينَارٍ، وابنِ أبي مُلَيكَةَ مُرسَلاً: أنَّ النبيَّ ﷺ جعَلَ في رَدِّ الآبِقِ إذا جاءَ بِهِ خارِجًا مِن الحَرَمِ دِينَارًا[٢].

ونَقَلَ ابنُ منصورٍ: سُئِلَ أحمَدُ عن جُعْلِ الآبِقِ؟ فقالَ: لا أدرِي، قد تكلَّمَ النَّاسُ فيهِ. لم يكُن عِندَهُ فِيهِ حَديثٌ صَحيحٌ. «ل».

(١) إن لم يَكُن الإمَامَ، أو يَهرُبَ الآبِقُ أو يَمُوت. (م)[٣]. «ك».

(٢) خِلافًا للبَعضِ حَيثُ قَالَ: لم يَستَحِقَّ شَيئًا إن كَانَ مِن المِصْرِ. ويدُلُّ عَلَيهِ الحَدِيثُ. «ل».

---

[١] ينظر: «مصنف ابن أبي شيبة» (٧/٥٠٥)، و«سنن البيهقي الكبرى» (٦/٢٠٠).

[٢] سيأتي تخريجه قريبًا جدًّا.

[٣] «المنتهى». وانظر: «شرح المنتهى» (٤/٢١٥).

رَدِّ الآبِقِ إِذَا جَاءَ بِهِ خَارِجًا مِنَ الْحَرَمِ دِيْنَارًا[١].

(وَيَرجِعُ) رَادُّ الآبِقِ: (بِنَفَقَتِهِ أَيْضًا(١))؛ لِأَنَّهُ مَأْذُونٌ فِي الإِنْفَاقِ شَرْعًا؛ لِحُرْمَةِ النَّفْسِ. وَمَحَلُّهُ(٢): إِنْ لَمْ يَنْوِ التَّبَرُّعَ(٣)، وَلَوْ هَرَبَ مِنْهُ فِيْ الطَّرِيْقِ(٤). وَإِنْ مَاتَ السَّيِّدُ: رَجَعَ فِيْ تَرِكَتِهِ(٥).

---

(١) ولَو لَم يَنوِ الرُّجُوعَ. (ح ع م)[٢]. «ك».

(٢) أي: الرُّجُوعِ بالنَّفَقَةِ. «ل».

(٣) قوله: (إِنْ لَمْ يَنْوِ التَّبَرُّعَ) وبَعضُهم يَقُولُ: وَمَحَلُّهُ: إِنْ نَوَى الرُّجُوعَ، وإلَّا فَلَا. «ل».

(٤) قوله: (وَلَوْ هَرَبَ مِنْهُ... إلخ) فإنَّه يَستَحِقُّ الرُّجُوعَ في النَّفقَةِ بِنيَّةِ الرُّجُوعِ، لا فِي الجُعْلِ. «ط».
في «الشرح»: لا نَعلَمُ فِيهِ خِلافًا. «ك».

(٥) قوله: (رَجَعَ فِيْ تَرِكَتِهِ) مَفهُومُهُ، كما في «شرح الإقناع»[٣]: أَنَّهُ لا تُعتَبَرُ نِيَّةُ الرُّجُوعِ، بِخِلافِ الوَدِيعَةِ ونَحوِهَا.
واعتَبَرَ بَعضُهم نِيَّةَ الرُّجُوعِ. (خطه). «أ».
قال الخَلوَتيُّ في «ح م»[٤]: قَولُه: «مِن تَرِكَةِ مَيِّتٍ» ظاهِرُهُ: سَوَاءٌ نَوَى الرُّجُوعَ أو أطلَقَ.

---

[١] أخرجه ابن أبي شيبة (٥٠٥/٧، ٥٠٧)، وعلقه البيهقي (٢٠٠/٦) وقال: وذلك منقطع. وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٥٥٧).

[٢] انظر: «حاشية عثمان» (٢٩٦/٣).

[٣] «كشاف القناع» (٤٨٨/٩).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٤٤٢/٣).

وَعُلِمَ مِنْهُ[١]: جَوَازُ أَخْذِ الآبِقِ لِمَنْ وَجَدَهُ، وَهُوَ أَمَانَةٌ بِيَدِهِ[٢]. وَمَنِ ادَّعَاهُ[٣]، فَصَدَّقَهُ الْعَبْدُ: أَخَذَهُ[٤].

فَإِنْ لَمْ يَجِدْ سَيِّدَهُ: دَفَعَهُ إِلَى الإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ؛ لِيَحْفَظَهُ لِصَاحِبِهِ، وَلَهُ[٥]

وفي مَسأَلَةِ الإطلاقِ مُخالَفَةٌ للقَواعِدِ، ولَعلَّ وَجهَهُ: أَنَّهُ لَمَّا كانَ في هذَا العَمَلِ إنقَاذٌ مِن هَلَكَةٍ، رُغِّبَ الفَاعِلُ بالجُعْلِ، بِخِلافِ غيرِهِ، كذا قال شَيخُنَا.

لكِنَّ هذَا غيرُ ظاهِرٍ بمَا سَلَفَ في «الوديعَةِ» مِن أنَّه إذا تَرَكَ عَلْفَ دَابَّةٍ حَتَّى ماتَت ضَمِنَها. وذَكَرَ هُنَاكَ في «شرحه» أَنَّهُ معَ لُزُومِ ذلِكَ عَلَيهِ شَرعًا لا يَرجِعُ بِمَا أنفَقَهُ على عَلْفِهَا إلَّا بنِيَّةِ الرُّجُوعِ، مَعَ أَنَّ فِيهِ أيضًا إنقَاذًا مِن هَلَكَةٍ.

فالحَقُّ: تَقييدُ المَتنِ هُنَا بِمَا إذَا كانَ قَد نَوَى الرُّجُوعَ، وَجعْلُ المَسأَلَةِ جارِيَةً علَى القَواعِدِ. «جـ».

(١) أي: مِمَّا ذُكِرَ، وأَنَّهُ جُعِلَ فِيهِ دِينَارٌ أو اثنَا عَشَرَ دِرهَمًا. «ل».

(٢) إن تَلِفَ بِلَا تَفرِيطٍ، فَلا ضَمَانَ. «ك».

(٣) قوله: **(وَمَنِ ادَّعَاهُ)** أي: العَبدَ الآبِقَ؛ بِأَن قَالَ: هَذَا عَبدِي. «ب».

قوله: **(وَمَنِ ادَّعَاهُ)** ليسَ علَى إطلاقِهِ، بَل مَحَلُّهُ: إذا كانَ العَبدُ كَبيرًا مُمَيِّزًا يَعرِفُ. «س».

(٤) بشَرطِ أن يَكُونَ العَبدُ مُكلَّفًا. «ط».

(٥) أي: الإمَامِ أو نَائِبِهِ. «جـ».

لا وَاجِدِهِ. «ك».

بَيْعُهُ لِمَصْلَحَةٍ(١).

وَلَا يَمْلِكُهُ مُلْتَقِطُهُ بِالتَّعْرِيْفِ، كَضَوَالِّ الإِبِلِ. وَإِنْ بَاعَهُ(٢): فَفَاسِدٌ(٣).

---

(١) «غاية»[١]: ويتَّجِهُ: وكذا واجِدُهُ لِعُذرٍ. كعَدَمِ إمامٍ أو نَائِبِهِ أهلًا. ولَيسَ بِبَعيدٍ.(تقرير)[٢]. «أ».

(٢) أي: المُلْتقِط. «ل».

(٣) وإن كانَ الآبِقُ مُدَبَّرًا أو أُمَّ ولَدٍ، ومَاتَ السيِّدُ قَبلَ وصُولِهِمَا إلَيهِ، عَتَقَا، ولا شَيءَ لَهُ؛ لأنَّ العَمَلَ لَم يَتِمْ؛ إذِ العَتِيقُ لا يُسمَّى آبِقًا. «ل».



---

[١] «غاية المنتهى» (٨١٢/١).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

(بَابُ اللُّقَطَةِ)

بِضَمِّ اللَّامِ، وَفَتْحِ الْقَافِ(١)، وَيُقَالُ: لُقَاطَةٌ، بِضَمِّ اللَّامِ، وَلَقَطَةٌ، بِفَتْحِ اللَّامِ وَالقَافِ(٢).

(وَهِيَ: **مَالٌ**(٣)، **أَوْ مُخْتَصٌّ**(٤)

---

(١) هذا المَشهُورُ. «ل».

(٢) وهِيَ في اللُّغَةِ: الشَّيءُ المَلقُوطُ.

وشَرعًا: ما وُجِدَ مِن حَقٍّ ضائِعٍ، مُحتَرَمٍ، غَيرِ مُحرَزٍ، ولا مُمتَنِعٍ بِقُوَّتِهِ، ولا يَعرِفُ الوَاجِدُ مُستَحِقَّهُ.

وفي الالتِقَاطِ: مَعنَى الأَمانَةِ والوِلايَةِ، مِن حَيثُ إنَّ المُلتَقِطَ أمِينٌ فِيمَا التَقَطَهُ، والشَّرعُ وَلَّاهُ حِفظَهُ، كالوَليِّ في مالِ الطِّفلِ.

وفيهِ مَعنَى الاكتِسَابِ، مِن حَيثُ إنَّ لَهُ التَّملُّكَ بَعدَ التَّعرِيفِ. قاله (القسطلاني في شرح الصحيح)[١]. «ع».

(٣) قوله: (**وَهِيَ: مَالٌ**) يَشمَلُ الحَيَوانَ وغَيرَهُ. «ل».

لغَيرِ حَربيٍّ. (ق)[٢]. «ك».

(٤) قوله: (**أَوْ مُخْتَصٌّ**) مِثلُ خَمرَةِ الخَلَّالِ، ونَحوِهَا. «أ».

وكَكَلب صَيدٍ. «م».

وخَمرَةِ ذِمِّي ونَحوِهِ. «و».

ومَثَّلَ شارِحُ «المنتهى» في «باب الموصى به» بجِلدِ المَيتَةِ ونَحوِهِ. «ك».

---

[١] «شرح القسطلاني» (٤/ ٢٤٠).

[٢] «الإقناع» (٢/ ٣٩٧).

ضَلَّ عَنْ رَبِّهِ(١))، قَالَ بَعْضُهُم: وَهِيَ مُخْتَصَّةٌ بِغَيْرِ الْحَيَوَانِ، وَيُسَمَّى: ضَالَّةً(٢).

(وَ) يُعْتَبَرُ فِيْمَا يَجِبُ تَعْرِيْفُهُ: أَنْ (تَتْبَعَهُ هِمَّةُ أَوْسَاطِ النَّاسِ)؛ بِأَنْ

---

(١) أو في مَعنَاهُ، أي: الضَّائِعِ، كمَترُوكٍ قَصْدًا لمَعنًى يَقتَضِيهِ، كَمُلقًى عِندَ هُجُومِ نَاهِبٍ ونَحوِهِ، كَمُلقًى مِن أحمَالِ حَمَّالٍ في طَرِيقٍ لِثِقَلِهَا وعَدَمِ مَن يَحمِلُهَا. وكَذَا مَدفُونٌ مَنسِيٌّ، لِغَيرِ حَربِيٍّ، فَإِن كانَ لحَربِيٍّ: فلِآخِذِهِ، كما لو ضَلَّ الحَربِيُّ الطَّرِيقَ، فلِآخِذِهِ، هُو وما مَعَهُ.
ولَو لَقِيَ كَنَّاسٌ، ومَن في مَعنَاهُ قِطَعًا صِغَارًا مُتَفَرِّقَةً مِن فِضَّةٍ: فيَملِكُهَا بأخذِهَا، ولا يَلزَمُهُ تَعرِيفُها. (منتهى وش)[١].
قالَ في «مُغنِي ذَوِي الأفهَامِ»[٢]: ومَن لَقَطَ ثَمرَةً أو مِقثَأَةً، وتَركَ عَلَيهِ شَيئًا رَغبَةً عَنهُ؛ لِرَدَاءَتِهِ أو صِغَرِهِ، أو نَسِيَهُ، جَازَ أخذُهُ، ويَملِكُهُ آخِذُهُ.
وكذلِكَ ما تَركَهُ في أرضِهِ مِمَّا لَم يُعرَّف بِهِ، أو نَسِيَهُ، مِن بَصَلٍ وفُجلٍ ولفتٍ ونَحوِهِ، يَملِكُهُ آخِذُهُ.
وكذلِكَ ما تُرِكَ مَكَانَ زَرعٍ بَعدَ حَصادٍ، وأخذَهُ، أو سَقَطَ مِن حامِلِهِ. «م».

(٢) والمَشهُورُ أَنَّهُ يُسمَّى لُقَطَةً. (تقرير)[٣]. «هـ».
وتَنقَسِمُ ثَلاثَةَ أقسَامٍ. «ك».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٢٢٠).
[٢] «مغني ذوي الأفهام» ص (١٤٧).
[٣] من تقريرات أبا بطين.

يَهْتَمُّوا فِيْ طَلَبِهِ، (**فَأَمَّا الرَّغِيْفُ، وَالسَّوْطُ**)، وهُوَ: الَّذِي يُضْرَبُ بِهِ، وَفِيْ «شَرحِ المُهَذَّبِ»: هُوَ فَوْقَ القَضِيْبِ وَدُوْنَ العَصَا، (**وَنحْوُهُمَا**)، كَشِسْعِ(١) النَّعْلِ: (**فَيُمْلَكُ**) بِالالْتِقَاطِ (**بِلَا تَعْرِيفٍ**)، وَيُبَاحُ الانْتِفَاعُ بِهِ(٢)؛ لِمَا رَوَى جَابِرٌ، قَالَ: رَخَّصَ النَّبِيُّ ﷺ فِيْ العَصَا، وَالسَّوْطِ، وَالحَبْلِ، يَلْتَقِطُهُ الرَّجُلُ يَنْتَفِعُ بِهِ. رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ[١]. وَكَذَا: التَّمْرَةُ، وَالخِرْقَةُ، ومَا لَا خَطَرَ لَهُ(٣). وَلَا يَلْزَمُهُ دَفْعُ بَدَلِهِ(٤).

---

(١) بتَقدِيم المُعجَمَةِ: أحَدُ سُيُورِ النَّعلِ الَّذي يُدخَلُ بَينَ الأُصبُعَينِ. «ل».

(٢) والأفضَلُ: أن يتَصَدَّقَ بهِ. ذكَرَهُ في «التَّبصرَةِ». (إقناع وشرحه)[٢]. «جـ».

(٣) قال في «الكافِي»: ويحتَمِلُ أنْ لا يجِبَ تَعْريفُ ما لا يُقْطَعُ فيه السارِقُ. (إنصاف)[٣].
ونَصَّ فِي رِوايةِ ابنِ صَدقَةَ: أنَّهُ يُعرِّفُ الدِّرهَمَ.
قالَ ابنُ عقِيلٍ: لا يجِبُ تَعرِيفُ الدَّانِقِ. وحَمَلَهُ فِي «التَّلخِيصِ» علَى دَانِقِ الذَّهَبِ؛ نَظرًا لِعُرفِ العِرَاقِ. (ش ع)[٤]. «م».
وقالَ مالِكٌ: لا يَجبُ تَعرِيفُ ما لا يُقطَعُ بِهِ السَّارِقُ. «ن».

(٤) قوله: (**وَلَا يَلْزَمُهُ دَفْعُ بَدَلِهِ**) عُلِمَ مِنهُ: أَنَّهُ لَو بَقِيَ بِعَينِهِ وجَبَ رَدُّهُ لِرَبِّهِ. وصرَّحَ بهِ في «الإقناع» بَحثًا. «ك».

---

[١] أخرجه أبو داود (١٧١٧). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٥٥٨).
[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٩٢).
[٣] «الإنصاف» (١٦/١٩٠).
[٤] «كشاف القناع» (٩/٤٩٢).

(وَمَا امْتَنَعَ مِنْ سَبُعٍ صَغِيرٍ(١)) كَذِئْبٍ(٢)، وَيَرِدُ الْمَاءَ، (كَثَوْرٍ(٣)، وَجَمَلٍ(٤)، وَنَحْوِهِمَا)، ....

قال في «الإقناع» و«شرحه»[١]: لِأنَّ لاقِطَهُ مَلَكَهُ بِأخذِهِ.

ولَعَلَّ المُرَادَ: إذَا تَلِفَ. قال فِي «الشرحِ»: إذا التَقَطَهُ إنسَانٌ، وانتَفَعَ بِهِ، وتَلِفَ، فَلَا ضَمَانَ.

فَأمَّا إن كَانَ ما التَقَطَهُ مِمَّا لا تَتبَعُهُ الهِمَّةُ مَوجُودًا، ووَجَدَ مُلتقِطُهُ ربَّهُ، فيَلزَمُهُ دفعُهُ إلَيهِ.

ويُؤيِّدُهُ: تَعبِيرُهُم بِالبدَلِ؛ إذْ لا يُعدَلُ إلَيهِ إلَّا عِندَ تلفِ المُبدَلُ. ولِهذا قَالَ فِي «المُوضِّحِ»: ظَاهِرُ كلامِهِم: يَلزَمُ دَفعُ عينِهِ. انتهى. «ج».

(١) قوله: **(وَمَا امْتَنَعَ مِنْ سَبُعٍ صَغِيرٍ... إلخ)** إمَّا لِكِبَرِ جُثَّتِهَا، كالإبِلِ، والبَقَرِ، والخَيلِ، والبِغَالِ، والحُمُرِ الأهليَّةِ، خِلافًا للمُوفَّقِ فِيها.

أو تَمتَنِعُ بِسُرعَةِ عَدْوِهَا: كَظِبَاءٍ.

أو بِطَيَرَانٍ: كَطَيرٍ.

أو بِنَابِها، كَفَهْدٍ.

ونَحوِهَا، كنَعامَةٍ، وفِيْلٍ، وزَرَافَةٍ، وقِرْدٍ، وهِرٍّ، وقِنٍّ كَبيرٍ. فَغَيرُ القِنِّ الآبِقِ: يَحرُمُ التِقَاطُهُ. «ل».

(٢) وأسَدٍ صَغِيرٍ، وابنِ آوَى. «ل».

(٣) أي: البَقَرِ. «ل».

(٤) أي: الإبِلِ. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٩٢).

كَالبِغَالِ(١)، وَالحَمِيْرِ(٢)، وَالظِّبَاءِ، وَالطُّيُورِ، وَالفُهُوْدِ، وَيُقَالُ لَهَا: الضَّوَالُّ، وَالهَوَامِيْ(٣)، وَالهَوَامِلُ: (حَرُمَ أَخْذُهُ(٤))؛ لِقَوْلِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ لَمَّا

---

(١) والخَيلِ. «ك».

(٢) قوله: (وَالحَمِيْرِ) هكَذَا عدَّهُ الأصحَابُ فِيمَا يَمتَنِعُ. واعتَرَضَهُ المُوفَّقُ بِأَنَّها لا تَمتَنِعُ، وألحَقَهَا بالشَّاةِ ونَحوِهَا. قال الحارِثيُّ: وهُوَ أولَى. (حاشية م ص)[١]. «ل».

خَالَفَ الموفَّقُ فِيهَا، فَقَالَ: الأَولَى: إلحَاقُهَا بالشَّاةِ؛ لِمُسَاوَاتِهَا لَهَا في العِلَّةِ. (ق ش)[٢]. «جـ».

وهِيَ: عَدَمُ صَبرِهَا عَنِ المَاءِ. «م».

(٣) والهَوَافي.(ق)[٣]. «جـ».

(٤) قوله: (حَرُمَ أَخْذُهُ) وإن أنفقَ عَلَيهِ لم يَرجِعْ؛ لِتَعَدِّيهِ. «ك».

واختَارَ المُوفَّقُ، ومَن تَبِعَهُ: جَوَازَ أَخذِهَا إذَا خِيفَ عَلَيها، كَمَا لَو كَانَت في أَرضٍ مُسبِعَةٍ، أو قَرِيبًا مِن دَارِ الحَربِ، أو بِمَوضِعٍ يَستَحِلُّ أهلُهُ أموَالَ المُسلِمِينَ، أو في بَرِّيَّةٍ لا مَاءَ فِيهَا ولا مَرعَى، ولا ضَمَانَ علَى آخِذِهَا؛ لأَنَّهُ إنقَاذٌ مِنَ الهَلَاكِ.

قال الحَارِثيُّ: وهُوَ كَمَا قَالَ.

قَالَ في «الإنصاف»: قُلتُ: لَو قِيلَ بِوُجُوبِ أَخذِهَا، والحَالَةُ هذِهِ، لكَانَ

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٢٠).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٤٩٤).

[٣] انظر: «كشاف القناع» (٩/٤٩٣).

سُئِلَ عَنْ ضَالَّةِ الإِبِلِ: «مَا لَكَ ولَهَا؟ مَعَهَا سِقَاؤُهَا(١)، وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ، حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا». مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١]. وَقَالَ عُمَرُ: مَنْ أَخَذَ الضَّالَّةَ فَهُوَ ضَالٌّ[٢]. ....

لَهُ وَجهٌ. (خطه)[٣]. «أ».

قلتُ[٤]: وهُوَ مَذهَبُ أبي حَنيفَةَ، رَحِمَهُ الله، فإنَّهُ يَقُولُ: هِيَ لُقَطَةٌ. «ن».

ويجوزُ التِقَاطُ صُيُودٍ مُتوحِّشَةٍ، لو تُرِكَت رَجَعَت إلى الصَّحرَاءِ، بشَرطِ عَجْزِ رَبِّهَا. (منتهى)[٥].

ومِثلُهُ، عَلَى ما ذَكَرَ فِي «المُغني»، وغَيرِهِ: لَو وَجَدَ الضَّالَّةَ فِي أرضٍ مُسبِعَةٍ يَغلِبُ على الظَّنِّ أَنَّ الأَسَدَ يَفترِسُها إن تُرِكَت، أو قَرِيبًا مِن دَارِ الحَربِ، أو بِمَحَلٍّ يَستَحِلُّ أهلُهُ أموَالَ المُسلِمِين، كَوَادِي التَّيْمِ، أو بَرِيَّةٍ لا مَاءَ فِيها، ولا مَرْعًى، فَالأَولَى: جَوَازُ أَخْذِهَا، ويُسلِّمُها إلى نَائِبِ الإِمَامِ، وَلَا يملِكُها بِالتَّعرِيفِ.

قال فِي «الإنصافِ»: لو قِيلَ بِوُجوبِ أخذِها، والحالةُ هذِهِ، لكانَ لهُ وجهٌ. (ش إقناع)[٦]. «م».

(١) قوله: (**سِقَاؤُهَا**) يُشِيرُ إلى كَثرَةِ مَا تَحمِلُ مِنَ المَاءِ، وصَبرِهَا عَنهُ. «ل».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٤٢٧)، ومسلم (١/١٧٢٢) من حديث زيد بن خالد الجهني.

[٢] أخرجه عبد الرزاق (١٨٦١١، ١٨٦١٢)، وابن أبي شيبة (٤٥٤/٧).

[٣] «الإنصاف» (١٩٤/١٦).

[٤] لم يتبين لي القائل.

[٥] انظر: «شرح المنتهى» (٢٢٢/٤).

[٦] «كشاف القناع» (٤٩٨/٩).

أَيْ: مُخْطِئٌ. فَإِنْ أَخَذَهَا: ضَمِنَها(١). ....

(١) قوله: (ضَمِنَها) أي: إن تَلِفَت أو نَقَصَت، كغاصِبٍ؛ لعَدَمِ إذْنِ الشَّارِعِ فيهِ. لا كَلبًا، معَ تَحريمِ التِقاطِهِ؛ لأنَّه لَيسَ بمالٍ.

إنْ لَم يَكتُمهَا، فإن كتَمَهَا حَتَّى تَلِفَت، ضَمِنَها بِقِيمَتِهَا مَرَّتَينِ، على المَذهَبِ. قالَهُ في «الإنصاف»[١]، قالَ: نَصَّ عَلَيهِ في رِوايَةِ ابنِ مَنْصُور؛ إمامًا كان أو غيرَه. «ل».

وإنَّما تَكرَّرَتِ القِيمَةُ لِتَكَرُّرِ التَّعدِّي؛ لأَنَّهُ تَعدَّى أَوَّلًا: بالتِقَاطِ ما لا يَجُوزُ التِقَاطُه. وثانيًا: بِكَتمِهِ. وهِيَ مِنَ المفرَدَاتِ. (حاشية م خ)[٢]. «ل».

«منتهى وشرحه»[٣]: ومَن التَقَطَ ما لا يجوزُ التِقاطُه، وكَتَمَهُ، فتَلِفَ: فعَلَيهِ قِيمَتُهُ مَرَّتَينِ لِرَبِّه. نصًّا؛ لحديثِ: «في الضَّالَّةِ المكتُومَةِ: غَرَامَتُها، ومِثلُها معَها»[٤].

ويَزُولُ ضمَانُه، أي: المحرَّمِ التِقَاطُهُ: بدَفعِهِ إلى الإمَامِ، أو نائِبِهِ، أو رَدِّهِ إلى مَكانِهِ بأَمرِهِ؛ لقَولِ عُمرَ لرَجُلٍ وَجدَ بَعيرًا: أرسِلْهُ حَيثُ وجَدتَهُ[٥]. رواهُ الأثرَمُ. ولأنَّ أمرَهُ برَدِّهِ كأَخذِهِ مِنهُ. فإن رَدَّهُ بغَيرِ أمرِهِ، فتَلِفَ: ضَمِنَهُ، كالمسرُوقِ والمغصُوبِ. «م».

[١] «الإنصاف» (١٦/١٩٦).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/٤٤٧).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٢٣).

[٤] أخرجه أبو داود (١٧١٨) من حديث أبي هريرة. وصححه الألباني في «صحيح أبي داود» (١٥١١)، وضعفه في «الضعيفة» (٤٠٢١).

[٥] أخرجه مالك (٢/٧٥٩)، وعبد الرزاق (١٨٦٠٨-١٨٦١٠)، وابن أبي شيبة (٢١٩٧٥)، والبيهقي (٦/١٩١). وإسناده صحيح.

وَكَذَا(١): نَحْوُ حَجَرٍ(٢) طَاحُونٍ، وَخَشَبٍ كَبِيْرٍ.

(**وَلَهُ الْتِقَاطُ غَيْرِ ذَلِكَ**(٣))، أَي: غَيْرِ مَا تَقَدَّمَ، مِنَ الضَّوَالِّ، وَنَحْوِها،

وعِبارَةُ «الإقناع وشرحه»[١]: ومَن أخَذَهُ، أي: مَا يَمتَنِعُ مِن صِغَارِ السِّباعِ، وَلَم يَكتُمْهُ، ضَمِنَهُ إن تَلِفَ أو نَقَصَ قَبلَ رَدِّهِ، كَغَاصِبٍ؛ لِأَنَّ التِقاطَهُ غيرُ مأذُونٍ فِيهِ.

وإن كَتَمَهُ وتَلِفَ، ضَمِنهُ الكَاتِمُ بِقِيمَتِهِ مَرَّتَينِ لِرَبِّهِ، إمامًا كانَ المُلتَقِطُ أو غَيرَهُ. قَالَ أَبُو بَكرٍ فِي «التَّنبِيهِ»: ثَبَتَ خَبَرٌ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «فِي الضَّالَّةِ المَكتُومَةِ: غَرَامَتُها، ومِثلُها مَعَهَا»[٢]. قالَ: وهذَا حُكمُ رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَلَا يُرَدُّ. «أ».

(١) أي: فَلَا يَجُوزُ التِقَاطُهُ. «ل».

(٢) قوله: (**نَحْوُ حَجَرٍ**) مِثلُ قُدُورٍ ضَخمَةٍ. «ل».

(٣) قوله: (**وَلَهُ الْتِقَاطُ غَيْرِ ذَلِكَ... إلخ**) ظَاهِرُ كَلامِهِ: أَنَّ لُقَطَةَ الحَرَمِ كغَيرِها. وهُو الصَّحِيحُ مِنَ المذهَبِ. واخْتِيارُ أكثَرِ الأصحَابِ، ونَصَّ عَلَيهِ.

وعَنهُ: لا تُملَكُ لُقَطَةُ الحَرَمِ بحَالٍ. اخْتارَهُ الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وغَيرُه مِن المُتأخِّرين. قال في «الفائقِ»: وهو المُخْتارُ. قال الحارِثي: وهو الصَّحيحُ. (إنصاف)[٣]. «ع».

قوله: (**وَلَهُ الْتِقَاطُ غَيْرِ ذَلِك... إلخ**) والمَشهورُ عن أحمَدَ: أنَّ لُقَطَة

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٤٩٦).

[٢] تقدم تخريجه آنفًا.

[٣] «الإنصاف» (١٦/٢٣٨).

(مِن حَيَوَانٍ)، كَغَنَمٍ، وَفُصْلَانٍ، وَعَجَاجِيْلَ، وَأَفْلَاءٍ(١)، (وَغَيْرِهِ)، كَأَثْمَانٍ، وَمَتَاعٍ، (إِنْ أَمِنَ نَفْسَهُ عَلَى ذَلِكَ)، وَقَوِيَ عَلَى تَعْرِيْفِهَا؛ لِحَدِيْثِ زَيْدِ بنِ خَالِدٍ الجُهَنِيِّ، قَالَ: سُئِلَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ لُقَطَةِ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ؟

الحَرَمِ كَغَيرِهَا. «ن».

قال في «الفروع»[١]: وعَنهُ: لا تُملَّكُ لُقطَةُ الحرَمِ، اختارَهُ شَيخُنَا وغَيرُهُ مِنَ المتأَخِّرين.

وقال في «المنتهى» و«شرحه»[٢]: أو كانَت اللُّقَطَةُ لُقَطَةَ الحَرَمِ: فتُملَكُ بالتَّعريفِ، كلُقطَةِ الحِلِّ. رُوِيَ عن ابنِ عُمرَ، وابنِ عبَّاسٍ، وعائِشَةَ؛ لعُمُومِ الأحاديثِ، وكَحرَمِ المدينَةِ، ولأنَّها أمانَةٌ فلم يَختَلِف حُكمُهَا بالحِلِّ والحَرَمِ، كالوَدِيعَةِ.

وحَديثُ: «ولا تَحِلُّ ساقِطَتُهَا إلَّا لمُنشِدٍ»[٣]. يَحتَمِلُ أن يُرادَ بهِ: إلَّا لمَن عَرَّفَها عَامًا. وتَخصِيصُها بذلِكَ؛ لتَأَكُّدِهَا، كحديثِ: «ضالَّةُ المُسْلِمِ حَرْقُ النَّارِ»[٤]. «هـ».

(١) قوله: (وَفُصْلَانٍ) بضَمِّ الفَاءِ وكَسرِهَا، جَمعُ فَصِيلٍ: ولَدُ النَّاقَةِ إذا فُصِلَ

---

[١] «الفروع» (٧/٣١٥).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٢٣١).

[٣] أخرجه البخاري (٢٤٣٤)، ومسلم (١٣٥٥/٤٤٧) من حديث أبي هريرة.

[٤] أخرجه أحمد (٢٦/٢٤٠) (١٦٣١٤)، وابن ماجه (٢٥٠٢)، والنسائي في الكبرى (٥٧٩٠) من حديث مطرف بن عبد الله بن الشخير، عن أبيه. وأخرجه أحمد (٣٤/٣٥٦) (٢٠٧٥٤)، والنسائي في «الكبرى» (٥٧٩٢-٥٧٩٨) من حديث الجارود بن المعلَّى. والحديث صححه الحافظ ابن حجر في «فتح الباري» (٥/٩٢). وانظر: «الصحيحة» (٦٢٠).

فَقَالَ: «اعْرِفْ وِكَاءَهَا، وَعِفَاصَهَا(١)، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا، وَلتَكُنْ وَدِيْعَةً عِنْدَكَ، فَإِنْ جاءَ طَالِبُها يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ، فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ». وَسَأَلَهُ عَنِ الشَّاةِ(٢)؟ فَقَالَ: «خُذْهَا، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ، أَوْ لأَخِيْكَ، أَوْ

عن أُمِّهِ.

وقوله: (وعَجاجِيلَ) جَمعُ عِجْلٍ: ولَدُ البَقرَةِ.

وقوله: (وأفْلاءٍ) بالمدِّ، جَمعُ فِلْوٍ، بوَزنِ: سِحْرٍ، وهُو: الجَحْشُ، والمُهْرُ، إذَا فُطِمَا، أو بلَغَا السَّنَةَ. قالهُ في «القاموس»[١]. «ب».

(١) العِفَاصُ، بِكَسرِ العَينِ المُهمَلَةِ، وهُو: الشَّدُّ، والعَقدُ، أي: صِفَتُهُمَا. فَيَعْرِفُ الرَّبطَ، هَل هُو عُقدَةٌ أو عُقدَتَانِ، أو أُنشُوطَةٌ، أو غَيرُها؛ لِلاتِّفاقِ على الأَمرِ بِمَعرِفَةِ صِفَاتِها، وهَذِهِ مِنها.

والأُنشُوطَةُ: قالَ فِي «القَامُوسِ»[٢]: كَأُنبُوبَةٍ: عُقدَةٌ يَسهُلُ انحِلالُها كَعُقدَةِ التِّكَّةِ.

وقالَ فِي العِفَاصِ: ككِتَابٍ: الوِعَاءُ فِيهِ النَّفقَةُ، جِلدًا أو خِرقَةً، وغِلافُ القارُورَةِ، والجِلدَةُ يُغَطَّى بِهِ رأسُهَا. انتهى.

فالعِفَاصُ مُشتَرَكٌ، لكِن لَمَّا ذُكِرَ مَعَ الوِعَاءِ حُمِلَ علَى مَا يُغايِرُهُ؛ لِأَنَّهُ الأَصلُ فِي العَطفِ. (إقناع وشرحه)[٣]. «أ».

(٢) ثَبَتَ في النَّقدِينِ، وَقِسْنَا عليهِ المَتاعَ، وعلى الشَّاةِ قِسْنا كُلَّ حَيَوانٍ لا يَمْتَنِعُ بنَفْسِه مِن صِغَارِ السِّبَاعِ. «ك».

---

[١] «القاموس المحيط» (ص١٣٢٢).

[٢] «القاموس المحيط» (ص٦٩٠).

[٣] «كشاف القناع» (٩/٥١٤).

لِلذِّئْبِ(١)» مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١] مُخْتَصَرًا. وَالأَفْضَلُ: تَرْكُهَا، رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَابْنِ عُمَرَ[٢].

(وَإِلَّا) يَأْمَنَ نَفْسَهُ عَلَيْهَا: **(فَهُوَ كَغَاصِبٍ)**، فَلَيْسَ لَهُ أَخْذُهَا(٢)؛ لِمَا فِيْهِ مِنْ تَضْيِيعِ مَالِ غَيْرِهِ. وَيَضْمَنُهَا: إِنْ تَلِفَت، فَرَّطَ أَوْ لَمْ يُفَرِّطْ، وَلَا يَمْلِكُها وَإِنْ عَرَّفَهَا. وَمَنْ أَخَذَهَا، ثُمَّ رَدَّهَا إِلَى مَوْضِعِهَا(٣)، أَوْ فَرَّطَ فِيْهَا:

---

(١) قالَ ابنُ القَيِّمِ في «البدائع»[٣]: إذا وجَدَ في البَرِّيَّةِ شَاةً أَخَذَهَا وذَبَحَها، ووجَبَ عليهِ ضَمانُها إذَا جَاءَ مَالِكُها. وفي المِصْرِ يُعَرِّفُها؛ لأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّها خرَجَتْ مِن دَارِ أهلِ المَحَلَّةِ، بِخِلافِ البَرِّيَّةِ، هذا جَوابُ أبي الخطَّابِ.

وجَوَابُ ابنِ عَقيلٍ: لا يَجُوزُ لَهُ ذَبحُها، فَإِن فَعَلَ، ضَمِنَ قِيمَتَها، وَأَثِمَ. انتهى. «ع».

(٢) فإن أخَذَها بِنِيَّةِ الأمانَةِ، ثُمَّ طَرَأَ عليهِ قَصدُ الخِيانَةِ، فاختَارَ المُوفَّقُ: لا يَضمَنُ. وصحَّحَهُ الحارثيُّ. وجزمَ به في «الإقناع». (ح ع م)[٤]. «ك».

(٣) إلَّا أن يَكونَ رَدَّهَا بِإِذنِ الإِمَامِ أو نَائِبِهِ. (ق)[٥]. «ك».

فإن دَفَعَهُ إلى الإِمَامِ أو نائِبِهِ، أو أَمَرَاهُ بردِّهِ إلى مكَانِهِ، زَالَ عَنهُ الضَّمَانُ. وكذَا: مَن أخَذَ مِن نَائِمٍ أو سَاهٍ شَيئًا، لا يَبرَأُ بِرَدِّهِ، بَل بِتَسلِيمِهِ لِرَبِّهِ بَعدَ

---

[١] أخرجه البخاري (٢٤٢٧، ٢٤٢٨)، ومسلم (٥/١٧٢٢). وتقدم بنحوه (ص٤٥٣).

[٢] أخرجهما البيهقي (٦/١٨٨، ١٩٢).

[٣] «بدائع الفوائد» (٤/١٣٥٤).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٣٠٣).

[٥] «الإقناع» (٢/٣٩٩).

ضَمِنَهَا(١).

وَيُخَيَّرُ: فِي الشَّاةِ، وَنَحْوِهَا(٢)، بَيْنَ ذَبْحِهَا وَعَلَيْهِ القِيْمَةُ(٣)، أَوْ بَيْعِهَا وَيَحْفَظُ ثَمَنَهَا، أَوْ يُنْفِقُ عَلَيْهَا مِن مَالِهِ بِنِيَّةِ الرُّجُوْعِ(٤).

انتِباهِهِ، أو لِإمامٍ أو نَائِبِه.[١]. «ن».

(١) قوله: (**ضَمِنَهَا**) كغَاصِبٍ، إن لَم يَكتُمْهَا، فَإن كتَمَهَا حتَّى تَلِفَت، ضَمِنَهَا بِقِيمَتِها مَرَّتَينِ، علَى المَذهَبِ. قالَهُ في «الإنصاف». وقَالَ: ونَصَّ عليهِ في رِوايَةِ ابنِ مَنصُورٍ، إمَامًا كانَ أو غَيرَهُ[٢]. (خطه).

قال في «المنتهى وشرحه»[٣]: إلَّا أن يَأمُرَهُ إمَامٌ أو نَائِبُهُ برَدِّها إلى مَوضِعِهَا: فيَبرأُ بهِ؛ لقَولِ عُمَرَ لِرَجُلٍ وَجَدَ بَعِيرًا: أرسِلْهُ حَيثُ وَجدتَهُ[٤]. رَواهُ الأَثرَمُ. ولأنَّ أمرَهُ بِرَدِّهِ كَأَخذِهِ مِنهُ. (خطه). «س».

(٢) كَفُصْلَانٍ، وَعَجَاجِيْلَ، وَأَفْلَاءٍ. «ط».

(٣) قوله: (**وَعَلَيْهِ القِيْمَةُ**) قالَهُ أكثَرُ العُلمَاءِ، خِلافًا لِمَالِكٍ، قالَ: يَأكُلُهَا ولا غَرَامَةَ.

قالَ ابنُ عَبدِ البَرِّ: لا يُوافِقُ مالِكًا أحَدٌ مِنَ العُلمَاءِ. «ك».

(٤) قوله: (**وَيُخَيَّرُ: فِي الشَّاةِ... إلخ**) قال في «المنتهى»[٥]: ويَلزَمُهُ فِعلُ الأَصلَحِ مِن أكلِهِ بِقيمَتِهِ في الحَالِ، أو بَيعِهِ وحِفظِ ثَمَنِهِ، أو حِفظِهِ،

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٩٨).

[٢] «الإنصاف» (١٦/١٩٦).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٢٣).

[٤] تقدم تخريجه (ص٤٥٤).

[٥] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٢٢٦).

وَمَا يُخْشَى فَسَادُهُ: لَهُ بَيْعُهُ وَحِفْظُ ثَمَنِهِ، أَوْ أَكْلُهُ بِقِيْمَتِهِ، أَوْ تَجْفِيْفُ مَا يُمْكِنُ تَجْفِيْفُهُ(١).

(**وَيُعَرِّفُ الْجَمِيْعَ**) وُجُوْبًا؛ لِحَدِيْثِ زَيْدٍ السَّابِقِ، نَهَارًا، (**فِيْ مَجَامِعِ النَّاسِ**)، كَالأَسْوَاقِ، وَأَبْوَابِ المَسَاجِدِ فِي أَوقَاتِ الصَّلَوَاتِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُوْدَ إِشَاعَةُ ذِكْرِهَا، وَإِظْهَارُهَا؛ لِيَظْهَرَ عَلَيْهَا صَاحِبُهَا، (**غَيْرِ الْمَسَاجِدِ**)، فَلَا تُعَرَّفُ فِيْهَا(٢).

ويُنفِقُ عَلَيهِ مِن مالِهِ، ولَهُ الرُّجُوعُ بِنِيَّتِهِ، فإن استَوَتِ الثَّلاثَةُ خُيِّر، أي: بَينَ الثَّلاثَةِ؛ لعَدَمِ المُرَجِّحِ. «ل».

(١) كرُطَبٍ وَزَبِيبٍ. «ل».

ولو تَرَكَهُ حتَّى تَلِفَ، ضَمِنَهُ. (إقناع)[١]. «ن».

وإن كانَ ممَّا لا يُمكِنُ تَجْفِيفُه، كالفَاكِهةِ، والخَضْرَاوَاتِ، فهو مُخيَّرٌ بَينَ أكْلِه، وبَيعِه وَحِفْظِ ثَمَنِه. فإن أكلَه، ثَبَتتِ القِيمَةُ في ذِمَّتِه. (شرح)[٢]. «ن».

(٢) ويُكرَهُ النِّداءُ عليها فِيها، أي: فِي المسَاجِدِ؛ لِحَديثِ أَبِي هُريرَةَ مَرفُوعًا: «مَن سَمِعَ رَجُلًا يَنْشُدُ ضالَّةً فِي المَسجِدِ فَليَقُلْ: لا أدَّاهَا اللَّهُ إلَيكَ، فَإِنَّ المسَاجِدَ لَم تُبْنَ لِهذا»[٣]. (إقناع وشرحه)[٤]. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٢/٤٠٠).

[٢] «الشرح الكبير» (١٦/٢٢٣).

[٣] أخرجه مسلم (٥٦٨/٧٩).

[٤] «كشاف القناع» (٩/٥٠٥).

(حَوْلًا(١)) كَامِلًا، رُوِيَ عَنْ عُمَرَ[١]، وَعَلِيٍّ[٢]، وَابْنِ عَبَّاسٍ[٣]، عَقِبَ الالْتِقَاطِ؛ لِأَنَّ صَاحِبَهَا يَطْلُبُهَا إِذًا(٢)، كُلَّ يَوْمٍ(٣)، أُسْبُوْعًا(٤)، ثُمَّ

ومَحَلُّ التَّحرِيمِ أو الكَراهَةِ: إذَا وَقَعَ ذلِكَ بِرَفعِ الصَّوتِ، كمَا أشارَت إلَيهِ الأحادِيثُ.

أمَّا لو سَأَلَ الجماعَةَ في المسجِدِ بِدُونِ ذلِكَ، فَلَا تَحرِيمَ، ولا كراهَةَ. انتهى. (قسطلاني)[٤]. «ع».

نعَم يَجُوزُ تَعرِيفُهَا في المسجِدِ الحَرَامِ؛ اعتِبَارًا بالعُرفِ، وَلِأَنَّهُ مَجمَعُ النَّاسِ، وقَضِيَّةُ التَّعلِيلِ: أنَّ مَسجِدَ المدينَةِ والأَقصَى كذلِكَ. (قسطلاني)[٤]. «ع».

(١) ويَكُونُ التَّعرِيفُ حَوْلًا... إلخ. «ن».

(٢) أي: وَقتَ ضَيَعَانِهَا. «ل».

(٣) مَرَّةً. «ك».

(٤) قوله: (أُسْبُوْعًا) أي: سبعَةَ أيَّامٍ؛ لأنَّ الطَّلبَ فِيهِ أكثَرُ. ثُمَّ لا يَجِبُ تَعرِيفُهَا بعدَ الأسبُوعِ مُتَوَالِيًا، بَل علَى عادَةِ النَّاسِ، قَطَعَ بهِ في «المنتهى» وغَيرِه. «أ».

---

[١] أخرجه مالك (٧٥٧/٢)، والبيهقي (١٩٣/٦). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٥٦٩).

[٢] أخرجه عبد الرزاق (١٨٦٢٨)، وابن أبي شيبة (٤٤٦/٧)، وفي إسناده رجل مجهول.

[٣] أخرجه ابن أبي شيبة (٤٤٥/٧). وإسناده منقطع.

[٤] «شرح القسطلاني» (٢٤٠/٤).

عُرْفًا(١). وَأُجْرَةُ المُنَادِي عَلَى الْمُلْتَقِطِ(٢).

قوله: (أُسْبُوْعًا) أوَّلَ كُلِّ يومٍ أسبُوْعًا، ثُمَّ عادَةً. قاله في «المنتهى»[١]. «هـ».

يَعني: يُعَرِّفُها الأُسبُوعَ الأوَّلَ كُلَّ يومٍ، مِن وَقتِ التِقَاطِها، في النَّهَارِ دُونَ اللَّيلِ. «و».

(١) قوله: (ثُمَّ عُرْفًا) وقِيلَ: عادَةَ النَّاسِ. قَطَعَ بهِ في «المنتهى». وصَوَّبَهُ «ص»[٢].

وقال في «المستوعب»، و«التَّلخِيصِ»، و«الرِّعايَةِ»: يُعَرِّفُهُ كُلَّ يومٍ أُسبُوعًا، ثُمَّ كُلَّ أسبُوعٍ شَهرًا، ثُمَّ كُلَّ شَهرٍ مرَّةً، حتَّى يَتِمَّ الحَولُ. «ن».

(٢) قوله: (وَأُجْرَةُ المُنَادِي عَلَى الْمُلْتَقِطِ) نصًّا؛ لأنَّه سَبَبٌ في العَمَلِ، والتَّعريفُ واجِبٌ على الملتَقِطِ، فأُجرَتُهُ علَيهِ. «ل».

ولا يَرجِعُ بِها علَى رَبِّ اللُّقَطةِ، ولو قَصَدَ حِفظَهَا لِمالِكِها، خِلافًا لِأَبِي الخطَّابِ. «ل».

هذَا المَذهَبُ المَنصُوصُ.

وقالَ أبُو الخطَّابِ: ما لا يَملِكُهُ بالتَّعرِيفِ، وما يَقصِدُ حِفظَهُ لِمَالِكِهِ، يَرجِعُ بِالأُجرَةِ عَلَيهِ. وصوَّبَهُ في «الإنصاف».

وعِندَ الحُلْوَانِيِّ، وابنِهِ: الأُجرَةُ مِن نَفسِ اللُّقَطَةِ. انتهى. (خطه)[٣]. «س».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٢٢٨/٤).

[٢] مراده: «الإنصاف».

[٣] انظر: «الإنصاف» (٢٣٥/١٦)، «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٤٧٦/٦).

(وَيَملِكُهُ(١) بَعْدَهُ)، أَيْ: بَعْدَ التَّعْرِيْفِ(٢)، (حُكْمًا)، أَيْ: مِنْ غَيْرِ اخْتِيَارٍ(٣)، كَالْمِيْرَاثِ، غَنِيًّا كَانَ أَوْ فَقِيْرًا(٤)؛ لِعُمُومِ مَا سَبَقَ، وَلَا يَملِكُهَا

وإن كَانَ لا يُرجَى وُجُودُ صاحِبِ اللُّقطةِ، لم يَجِب تَعرِيفُها، فِي أحَدِ القَولَينِ؛ نَظَرًا إلى أنَّهُ كالعَبَثِ.

وظاهِرُ كلامِ «التَّنقِيحِ»، و«المُنتهى»، وغَيرِهِما: يَجِبُ مُطلقًا. (إقناع وشرحه)[١]. «ل».

(١) مِلكًا مُرَاعًى، يَزُولُ بِمَجِيءِ صاحِبِها. «ك».

(٢) إذا وجَد لُقَطَةً، فخَافَ إن عَرَّفَها أن يَنتَزِعَها منه ظَالِمٌ؟.
أجَابَ أبو الخَطَّابِ: لا يَكُونُ مَعذُورًا في تَركِ التَّعرِيفِ، ولا يَملِكُهَا إلَّا بَعدَ تَعرِيفِهَا.
وأجَابَ ابنُ عَقيلٍ: التَّعريفُ يُرادُ لحِفظِها على مالِكِهَا، وهذا التَّعريفُ يُفضِي إلى تَضييعِهَا، فيدَعُها أبدًا في يَدِهِ، إلَى أن يجِدَ فُسْحَةً وأمنًا، فَيعَرِّفُها حَوْلًا. انتهى من (بدائع الفوائد)[٢]. «ع».

(٣) نَصًّا، فَلا يَقِفُ على اختِيَارِهِ. «ل».
يَعنِي: أنَّها تَدخُلُ وإن لَم يَنوِ التملُّكَ. «ل».

(٤) مُسلِمًا أو كافِرًا، عَدلًا أو فاسِقًا، يَأمَنُ نَفسَهُ علَيهَا؛ لِأنَّ الالتِقاطَ نَوعُ اكتِسابٍ، فاستَوَوا فِيهِ. وأمَّا مَن لا يَأمَنُ نَفسَهُ علَيهَا، فَيَحرُمُ.
ويُضَمُّ إلى الكافِرِ والفَاسِقِ أمِينٌ فِي تَعرِيفِها وحِفظِها. (منه)[٣]. «ن».

---

[١] «كشاف القناع» (٥٠٧/٩).
[٢] «بدائع الفوائد» (١٣٥٣/٤).
[٣] «كشاف القناع» (٥٢٣/٩).

بِدُوْنِ تَعْرِيْفٍ(١).

(لَكِنْ لَا يَتَصَرَّفُ فِيْهَا قَبْلَ مَعرِفَةِ صِفَاتِها)، أَيْ: حَتَّى يَعْرِفَ وِعَاءَهَا(٢)، وَوِكَاءَهَا(٣)، وَقَدْرَهَا، وَجِنْسَهَا، وَصِفَتَهَا(٤). ....

---

(١) ولا يَملِكُها بِالتَّعرِيفِ بَعدَ الحَوْلِ الأَوَّلِ؛ لِأَنَّ شَرطَ المِلكِ التَّعرِيفُ فِيهِ، ولَم يُوجَد.

وهَل يَتصدَّقُ بِها، أو يَحبِسُها عِندَهُ أبَدًا؟ على رِوايتينِ.

وكذَا: لَو تَرَكَهُ فِيهِ لِعُذرٍ، فَلَا يملِكُها بِهِ بَعدَهُ.

والوَجهُ الثَّاني: يَملِكُها بَعدَ تَعرِيفِها حَولًا بَعدَ زَوالِ العُذرِ. (منه)[١] باختصار. «ن».

قال في «الإقناع»[٢]: وإن كَانَ لا يُرجَى وُجُودُ صاحِبِ اللُّقَطَةِ، لَم يَجِبْ تَعرِيفُهَا في أحَدِ القَولَينِ؛ نَظَرًا إلى أَنَّهُ كالعَبَثِ.

وفي «شرحه»[٣]: عَنِ ابنِ عَبدِ الهَادِي: ومِنهُ لَو كانَت دَرَاهِمَ أو دَنَانِيرَ، لَيسَت بِصُرَّةٍ ولا نحوِهَا، حَيثُ ذَكَرَ أَنَّهُ يَملِكُهَا مُلتَقِطُهَا بِلَا تَعرِيفٍ. (خطه). «س».

(٢) أي: ظَرفَهَا. «ل».

(٣) الخَيطَ الذي تُشَدُّ بِهِ. «ك».

(٤) الَّتِي تَتميَّزُ بِهَا، وهِيَ: نَوعُهَا ولَونُهَا. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (٩/٥٠٨).

[٢] «الإقناع» (٢/٤٠١).

[٣] «كشاف القناع» (٩/٥٠٧).

وَيُستَحَبُّ ذَلِكَ: عِنْدَ وُجْدَانِهَا(١)، وَالإِشْهَادُ عَلَيْهَا(٢).

(فَمَتى جَاءَ طَالِبُهَا، فَوَصَفَهَا: لَزِمَ دَفْعُها إِلَيْهِ(٣) بِلَا بَيِّنَةٍ، وَلَا يَمِيْنٍ،

---

(١) قوله: (**وَيُستَحَبُّ ذَلِكَ: عِنْدَ وُجْدَانِهَا**) ويَجِبُ ذلِكَ عِندَ إرادَةِ التصرُّفِ فِيها. «ل».

(٢) أي: ويُستَحَبُّ الإشهَادُ عَليهَا. «ل».

(٣) بنَمَائِها المُتَّصِلِ مُطلَقًا[١]، والمُنفَصِلِ في حَولِ التَّعرِيفِ؛ لأنَّه تابعٌ لها. والنَّمَاءُ المُنفَصِلُ بَعدَ حَولِ تَعرِيفِها: لوَاجِدِهَا؛ لأنَّه نماءُ مِلْكِهِ. (منتهى)[٢]. «م».

فإنْ وصَفَها اثنَانِ مَعًا، أو وَصَفَهَا الثَّاني قَبلَ دَفعِهَا إلى الأَوَّلِ، أو أقامَا بيِّنَتَينِ، أُقرِعَ بَينَهُمَا، فَمَن قَرَعَ حَلَفَ وأخَذَهَا. وبَعدَ دَفعِهَا، لا شَيءَ للواصِفِ الثَّاني. «ن».

ولا يَجُوزُ لِلمُلتَقِطِ دَفعُها، أي: اللُّقطةِ، بِغَيرِ وَصفٍ ولا بيِّنةٍ، ولو ظَهَرَ صِدقُهُ؛ لِاحتِمالِ كَذِبِهِ.

ويَضمَنُ الدَّافِعُ إن جاءَ آخَرُ مَثَلًا ووَصَفَهَا. وقَرَارُ الضَّمَانِ على الآخِذِ، ولِلمُلتَقِطِ مُطالَبَةُ آخِذِها بِها، إن لم يَأتِ أحَدٌ؛ لِأَنَّهُ لا يَأمَنُ مَجِيءَ رَبِّها، وطَلَبَهُ بِها. (إقناع وشرحه)[٣]. «ك».

وإنْ أقَامَ آخَرُ بيِّنَةً أنَّها لَهُ، أَخَذَهَا مِنَ الوَاصِفِ؛ لِأَنَّ البيِّنَةَ أقوَى مِن

---

[١] سقطت: «مطلقا» من الأصل.

[٢] انظر: «شرح المنتهى» (٢٣٥/٤).

[٣] «كشاف القناع» (٥١٩/٩).

وَإِنْ لَمْ يَغْلِبْ عَلَى ظَنِّهِ صِدْقُهُ(١)؛ لِحَدِيْثِ زَيْدٍ، وَفِيْهِ: «فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُها فَعَرَفَ عِفَاصَهَا(٢)، وَعَدَدَهَا، وَوِكَاءَهَا، فَأَعْطِهَا إِيَّاهُ، وَإِلَّا فَهِيَ لَكَ». رَوَاهُ مُسلِمٌ[١].

وَيَضْمَنُ: تَلَفَها وَنَقْصَهَا بَعْدَ الْحَوْلِ مُطْلَقًا(٣)، لَا قَبْلَهُ، إِنْ لَمْ يُفَرِّطْ(٤).

الوصفِ. فإن تَلِفَتْ عندَ الواصفِ، ضَمِنَها. (منه)[٢]. «ن».

(١) فَإِن وجَدَها قَد خَرَجَت عَنِ الملتَقِطِ، بِبَيعٍ أو غَيرِهِ، بَعدَ مِلكِهَا، فَلَا رُجُوعَ، ولَهُ بَدَلُها. (منه)[٣]. «ن».

ومِثلُهُ: وَصفُهُ مَغصُوبًا ومَسرُوقًا، يَستَحِقُّهُ بالوَصفِ. ذكَرَهُ القَاضِي وأصحَابُه. (ق)[٤]. «ك».

(٢) العِفَاصُ: اسمٌ للخِرقَةِ الَّتي يُجعَلُ فيها الدَّراهِمُ.

وقِيلَ: للوِكَاءِ، وهُوَ الشَّدُّ، هَل أُنشُوطَةٌ أو أُنشُوطَتَانِ؟.

وقِيلَ: غَيرُ ذلِكَ. «أ».

(٣) قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: فرَّطَ أوْ لا؛ لدُخُولها في مِلكِهِ، فتَلَفُها مِن مالِهِ. (ش م)[٥]. «ب».

(٤) وتُعتَبرُ قِيمَتُها، إذا زَادَت أو نَقَصت ثمَّ تَلِفَت: يومَ عُرِفَ رَبُّها. وإن كانَت

---

[١] أخرجه مسلم (٦/١٧٢٢).

[٢] «كشاف القناع» (٥١٩/٩).

[٣] «الإقناع» (٤٠٢/٢).

[٤] «الإقناع» (٤٠٢/٢).

[٥] «شرح المنتهى» (٢٣٦/٤).

(وَالْسَّفِيْهُ، وَالْصَّبِيُّ: **يُعَرِّفُ لُقَطَتَهُمَا وَلِيُّهُمَا**)؛ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُمَا. وَيَلزَمُهُ: أَخْذُهَا مِنْهُمَا. فَإِنْ تَرَكَهَا فِي يَدِهِمَا، فَتَلِفَت: ضَمِنَها. فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ: فَهِيَ لَهُمَا.

وَإِنْ وَجَدَهَا عَبْدٌ(١) عَدْلٌ: فَلِسَيِّدِهِ أَخْذُهَا مِنْهُ، وَتَرْكُهَا مَعَهُ لِيُعَرِّفَهَا. فَإِنْ لَمْ يَأْمَنْ سَيِّدَهُ عَلَيْهَا: سَتَرَهَا عَنْهُ، وَسَلَّمَهَا لِلْحَاكِمِ، ثُمَّ يَدْفَعُهَا إِلَى سَيِّدِهِ بِشَرْطِ الضَّمَانِ.

وَالمُكَاتَبُ(٢): كَالحُرِّ. وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ: فَهِيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَيِّدِهِ.

مِثلِيَّةً: لَزِمَ رَدُّ مِثلِها. (منتهى وش)[١]. «م».

ومُؤْنَةُ رَدِّ اللُّقَطَةِ على رَبِّها. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. (ص)[٢]. «ك».

(١) ومِثلُهُ في أحكَامِهِ: أُمُّ وَلَدٍ، ومُدبَّرٌ، ومُعلَّقٌ عِتقُهُ بِصِفَةٍ، لكِن إن تَلِفت بِتفريطِ أُمِّ الوَلَدِ، فدَاهَا سَيِّدُهَا بالأَقَلِّ مِن قِيمَتِها، أو قِيمَةِ ما أتلَفَت، كسَائِرِ إتلافَاتِها.

فإن كَانَ الرَّقِيقُ غَيرَ أَمِينٍ، وأقرَّهَا السيِّدُ مَعَهُ، فهُوَ مُفرِّطٌ، يَضمَنُهَا إن تَلِفَت بتَفرِيطِهِ. (عثمان)[٣]. «ن».

(٢) يَعنِي: هُوَ الَّذِي يَتولَّى تَعرِيفَ لُقَطَتِهِ. «ل».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٢٣٧).

[٢] «الإنصاف» (١٦/٢٧٨).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٣١٥).

(وَمَنْ تَرَكَ حَيَوَانًا)، لَا عَبْدًا أو مَتاعًا(١)، **(بِفَلَاةٍ(٢)؛ لانْقِطَاعِهِ(٣)، أَوْ عَجْزِ رَبِّهِ عَنْهُ(٤): مَلَكَهُ آخِذُهُ(٥))** ....

(١) قوله: **(لَا عَبْدًا أو مَتاعًا)** تَرَكَهُ رَبُّهُ عَجزًا أو غَيرَهُ. «ل».

أي: فَلا يَملِكُهُ بِذَلِكَ؛ اقتِصَارًا على صُورَةِ النَّصِّ، ولأَنَّ العَبدَ يُمكِنُهُ في العادَةِ التخلُّصَ إِلَى الأماكِنِ الَّتِي يَعِيشُ فِيهَا، والمَتَاعُ لا حُرمَةَ لَهُ في نَفسِهِ، ولا يُخشَى علَيهِ التَّلفُ كَمَا يُخشَى على الحَيَوانِ. (ع ن)[١] بتصرف. «ط».

(٢) أو هَلَكَةٍ. «ك».

(٣) قوله: **(لانْقِطَاعِهِ)** أي: عَجزِهِ عَنِ المَشي. «ل».

(٤) قوله: **(أَوْ عَجْزِ رَبِّهِ عَنْهُ)** أي: عجزَ عَن عَلْفِهِ، فتَرَكَهُ لِعَجزِهِ عَن عَلفِهِ. (خطه). «أ».

(٥) نَصَّ عليهِ الإِمَامُ، وهُوَ مِنَ المُفرَدَاتِ. «ك».

ومَن رَمَى مَتاعَهُ، أو أطلَقَ حَيوَانَهُ، رَغبَةً عَنهُ، مَلَكَهُ مَن أخَذَهُ.

ومَن رَمَى مَتاعَهُ لِعَجزِهِ عَن حَملِهِ رَمْيَ إيَاسٍ، لا وَضعَ عَوْدٍ إلَيهِ، ولا خَبَّأَهُ، يَملِكُهُ مَن أخَذَهُ أيضًا.

وكذلِكَ مَن رَمَى مَتاعَهُ في البَحرِ خَوفَ الغَرَقِ، فسَبَحَ علَيهِ رَجلٌ فأخرَجَهُ، أو قذَفَهُ المَاءُ إلَى السَّاحِلِ فأخَذَهُ أحدٌ، يَملِكُهُ. (مغني ذوي الأفهام)[٢]. «س».

---

[١] «حاشية عثمان» (٢٩٩/٣).

[٢] «مغني ذوي الأفهام» ص (١٤٧).

بِخِلَافِ عَبْدٍ وَمَتَاعٍ(١).

وَكَذَا: مَا يُلْقَىْ فِي البَحْرِ خَوْفًا مِنْ غَرَقٍ، فَيَمْلِكُهُ آخِذُهُ(٢). وَإِنِ

وفي «الإقناع»[١]: ومَن تَرَكَ دابَّةً بمَهلَكَةٍ أو فَلَاةٍ تَركَ إيَاسٍ؛ لانقِطَاعِهَا، أو عَجزِهِ عَن عَلفِهَا، ملكَهَا آخِذُهَا، إلَّا أن يَكُونَ تَركَهَا لِيَرجِعَ إليهَا، أو ضَلَّت مِنهُ. «ز».

(١) قال في «المغني»[٢]: ولَهُ أَخْذُ العَبْدِ والمَتَاعِ ليُخَلِّصَهُ لِصاحِبِه، ولَهُ أَجْرُ مِثْلِه في تَخْلِيصِ المَتَاعِ. نَصَّ عليه، وكذلِكَ العَبْدُ عَلَى قِيَاسِهِ. انتهى. «ب».

(٢) قوله: (**وَكَذَا: مَا يُلْقَىْ فِي البَحْرِ... إلخ**) قطَعَ بِهِ في «التنقيح»، وصحَّحَهُ في «النظم»، وقدَّمَهُ في «الفائق»، و«الرعايتين».

وقالَ الحَارِثيُّ: نَصَّ أحمَدُ أنَّهُ باقٍ على مِلكِ صَاحِبِهِ. وقَطَعَ بِهِ في «الإقناع» في «باب إحياء الموات». (حاشية منصور)[٣].

وكلام «الإقناع» و«شرحه»[٤] فِي «بابِ إحيَاءِ المَوَاتِ»: ومَا أُلقِيَ في البَحرِ خَوفًا مِنَ الغَرَقِ، فلا يَملِكُهُ آخِذُهُ. قال الحَارِثيُّ: نَصَّ علَيهِ.

وقيل: يَملِكُهُ آخِذُهُ. قدَّمَهُ في «الفائق»، و«الرعايتين»، وصحَّحَهُ في «النَّظمِ»، وقَطَعَ بِهِ في «التنقيح» و«المنتهى». وتَبِعَهُم المصنِّفُ في «اللُّقَطَةِ» في ظاهِرِ كَلامِهِ. انتهى.

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٩٨).

[٢] «المغني» (٨/٣٤٨).

[٣] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٢٠).

[٤] «كشاف القناع» (٩/٤٧٤).

انْكَسَرَتْ سَفِيْنَةٌ، فَاسْتَخْرَجَهُ قَوْمٌ: فَهُوَ لِرَبِّهِ، وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ.

(وَمَنْ أُخِذَ نَعْلُهُ، وَنَحْوُهُ[١]) مِنْ مَتَاعِهِ، **(وَوَجَدَ مَوْضِعَهُ غَيْرَهُ: فَلُقَطَةٌ)**، وَيَأْخُذُ حَقَّهُ[٢] مِنْهُ بَعْدَ تَعْرِيْفِهِ[٣]. وَإِذَا وَجَدَ عَنْبَرَةً عَلَى السَّاحِلِ: فَهِيَ لَهُ[٤].

انظُر إِلَى كَلام «الإقناع» فِي آخرِ «بابِ إحياءِ المَوَاتِ» مُخالِفٌ لِكَلامِهِ في «باب اللُّقَطَةِ»، حَيثُ قَطَعَ في «بابِ إحيَاءِ المَوَاتِ» بأنَّ ما أُلقِيَ في البَحرِ خوفًا مِنَ الغَرَقِ لَم يَملِكْهُ آخِذُهُ. وخَالَفَ في «باب اللقطة» بأنَّهُ يَملِكُهُ!. «ل».

(١) كثِيَابِهِ مِن حَمَّامٍ. «ل».

(٢) يَعني: قِيمَةَ نَعلِهِ ونَحوِهِ. كَأَنَّهُ يُشِيرُ إِلَى أَنَّ حُكمَهُ حُكمُ اللُّقَطَةِ في جَمِيعِ الأَحكَامِ. وإذا أخَذَ حَقَّهُ وبَقِيَ شَيءٌ، تصدَّقَ بِهِ، ولَم يَدفَعْهُ لِحَاكِمٍ. «ل».

(٣) قوله: **(غَيْرَهُ: فَلُقَطَةٌ، وَيَأْخُذُ حَقَّهُ مِنْهُ بَعْدَ تَعْرِيْفِهِ)** مِن غَيرِ رَفعِهِ إِلَى حَاكِمٍ.

قالَ المُوفَّقُ: هذَا أقرَبُ إِلَى الرِّفقِ بالنَّاسِ؛ لِأَنَّ فِيها نَفعًا لِمَن سُرِقَت ثِيابُهُ بِحُصُولِ عِوضٍ عَنهَا، ونَفعًا لِلآخَرِ إن كانَ سَارِقًا بِالتَّخفِيفِ عنهُ مِن الإِثمِ، وحِفظًا لِهذِهِ الثِّيابِ عن الضّياعِ.

وقِيلَ: لا تَعريفَ معَ دَلالَةِ قَرينَةٍ على السَّرِقَةِ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فيه. وصوَّبَهُ في «الإنصاف» وغَيره. «ل».

(٤) قوله: **(فَهِيَ لَهُ)** وإنْ لَم تَكُن عَلَى السَّاحِلِ، فَلُقَطَةٌ. (خطه). «أ».

لأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ البَحرَ قَذَفَهَا. «ل».

(بَابُ اللَّقِيْطِ)

بِمَعْنَى: مَلْقُوْطٍ، (وَهُوَ) اصْطِلَاحًا: (طِفْلٌ(١) لا يُعْرَفُ نَسَبُهُ، وَلَا رِقُّهُ، نُبِذَ)، أَيْ: طُرِحَ فِي شَارِعٍ(٢) أَوْ غَيْرِهِ، (أَوْ ضَلَّ).

(وَأَخْذُهُ: فَرْضُ كِفَايَةٍ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى(٣): ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ [المائدة: ٢]. وَيُسَنُّ: الإِشْهَادُ عَلَيْهِ(٤).

---

(١) قوله: (طِفْلٌ) فهُو- اللَّقِيطُ اصطِلاحًا-: إلى سِنِّ التَّمييزِ. قالَ في «الإنصاف»[١]: فقَطَ، علَى الصَّحيحِ.
وعِندَ الأكثَرِ: إلى البُلُوغِ. قال في «الفائِقِ»: وهو المَشهُورُ. قالَ الزَّركَشيُّ: هذا المذهَبُ.
قَالَ فِي «التَّلخيص»: والمُختارُ عِندَ أصحابِنا: أنَّ المُمَيِّزَ يكُونُ لَقِيطًا[٢]. «ل».

(٢) قوله: (شَارِعٍ) أي: المَكَانِ الَّذِي يَكُونُ مُرُورًا للنَّاسِ بِهِ. «ل».

(٣) لو استَدَلَّ بقَولِه جَلَّ وَعَلَا: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢] لكَانَ أوْلَى. (تقرير)[٣]. «أ».

(٤) وعَلَى ما مَعَهُ. «ن».
أي: عِندَ وُجدَانِهِ. «ل».

---

[١] «الإنصاف» (١٦/٢٨٠).

[٢] انظر: «معونة أولي النهى» (٧/١١٦).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

(وَهُوَ: حُرٌّ) فِيْ جَمِيْعِ الأَحْكَامِ(١)؛ لِأَنَّ الحُرِّيَّةَ هِيَ الأَصْلُ، وَالرِّقُّ عَارِضٌ.

(وَمَا وُجِدَ مَعَهُ)، مِنْ فِرَاشٍ تَحْتَهُ، أَوْ ثِيَابٍ فَوْقَهُ، أَوْ مَالٍ فِيْ جَيْبِهِ، (أَوْ تَحْتَهُ، ظَاهِرًا أَوْ مَدْفُونًا، طَرِيًّا(٢) أو مُتَّصِلًا بِهِ، كَحَيَوَانٍ وَغَيْرِهِ) مَشْدُوْدًا بِثِيَابِهِ، (أَوْ) مَطْرُوْحًا (قَرِيبًا مِنْهُ: فَ)ـهُوَ (لَهُ)؛ عَمَلًا بِالظَّاهِرِ؛ وَلِأَنَّ لَهُ يَدًا صَحِيْحَةً، كَالبَالِغِ. (وَيُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْهُ(٣)) مُلْتَقِطُهُ بِالمَعْرُوْفِ؛ لِوِلَايَتِهِ عَلَيْهِ.

(وَإِلَّا) يَكُنْ مَعَهُ شَيْءٌ: (فَمِنْ بَيْتِ الْمَالِ(٤))؛ لِقَوْلِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ

(١) حتَّى في قَذْفٍ، وَقَوَدٍ. (منه)[١].

وقِيلَ: حُرٌّ في غَيرِهِمَا. ذكَرَهُ في «الإنصاف». (ح عثمان)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (طَرِيًّا) صِفَةٌ لِمَصدَرٍ، أي: دَفنًا طَرِيًّا، كَمَا فِي «شرح ع ن»[٣]. «ب».

بخِلَافِ القَدِيمِ الدَّفْنِ، فَإِنَّهُ رِكَازٌ. «د».

(٣) بِغَيرِ إذنِ حاكِمٍ؛ لِأَنَّهُ ولِيُّهُ، بِخِلافِ مَن أودَعَ مَالًا، وغَابَ[٤]، ولهُ ولَدٌ، فَلا يُنفِقُ الوَدِيعُ علَى وَلَدِهِ مِنَ الوَدِيعَةِ. بَل تقُومُ امرأتُهُ إلى الحاكِمِ حتَّى يَأمُرَهُ بِالإِنفَاقِ؛ لِاحتِياجِهِ إلى نَظَرِ الحَاكِمِ. (منه)[٥]. «ن».

(٤) وظَاهِرُهُ: ولو معَ وجُودِ مُتبرِّعٍ بها؛ لأنَّه أمكَنَ الإنفَاقُ علَيهِ بلا مِنَّةٍ تَلحَقُهُ

[١] «كشاف القناع» (٩/٥٢٨).
[٢] «حاشية عثمان» (٣/٣١٨).
[٣] «هداية الراغب» (٣/٩٥).
[٤] سقطت: «وغاب» من الأصل.
[٥] «كشاف القناع» (٩/٥٣٢).

عَنْهُ: اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ، وَلَكَ وَلَاؤُهُ(١)، وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ. وَفِي لَفْظٍ: وَعَلَيْنَا رَضَاعُهُ[١]. وَلَا يَجِبُ عَلَى الْمُلْتَقِطِ.

فَإِنْ تَعَذَّرَ الإِنْفَاقُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ: فَعَلَى مَنْ عَلِمَ حَالَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ(٢). فَإِنْ تَرَكُوهُ: أَثِمُوا.

(وَهُوَ: مُسْلِمٌ) إِذَا وُجِدَ فِيْ دَارِ الإِسْلَامِ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا أَهْلُ ذِمَّةٍ؛ تَغْلِيْبًا لِلإِسْلَامِ وَالدَّارِ(٣). ....

في المُستقبَلِ، أشبَهَ الأخْذَ لهَا مِن بَيتِ المالِ. قاله في (شرح المنتهى)[٢]. «ن».

(١) قول عُمَرَ: (وَلَكَ وَلَاؤُهُ) يَعني: وِلايَةَ الحضانَةِ، لا وِلَايَةَ العَصْبِ. (تقرير)[٣]. «ز».

أي: ولايةُ حِفظِهِ، كَمَا في «شرح الإقناع». «ك».

(٢) ولِأنَّهُ إحيَاءُ مَعصُومٍ، وإنقَاذٌ لهُ مِنَ التَّلَفِ، فوجَبَ كَالغَرِيقِ. (من شرحه)[٤]. «ن».

(٣) قالَ القَاضِي، وابنُ عقِيلٍ: لِأَنَّ الدَّارَ لِلمُسلِمين؛ لِاحتِمالِ كَونِهِ مِن مُسلِمٍ يَكتُمُ إيمانَهُ. انتهى.

واشتَرَطَ في «الإقناع»: أن يُوجَدَ فِيهَا مُسلِمٌ. «ن».

---

[١] أخرجه مالك (٢/٧٣٨)، والبخاري قبل حديث (٢٦٦٢) تعليقًا، والبيهقي (٦/ ٢٠١، ٢٠٢). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٧٣).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٢٤٥).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

[٤] «كشاف القناع» (٩/٥٣٠).

وَإِنْ وُجِدَ فِيْ بَلَدِ كُفَّارٍ لا مُسْلِمَ فِيْهِ: فَكَافِرٌ(١)؛ تَبَعًا لِلدَّارِ(٢).

(وَحَضَانَتُهُ: **لِوَاجِدِهِ الأَمِيْنِ**)؛ لِأَنَّ عُمَرَ أَقَرَّ اللَّقِيْطَ فِيْ يَدِ أَبِي جَمِيْلَةَ حِيْنَ قَالَ لَهُ عَرِيْفُهُ: إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ(٣). (**وَيُنْفِقُ عَلَيْهِ**) مِمَّا وُجِدَ مَعَهُ مِنْ

---

(١) قوله: (**لا مُسْلِمَ فِيْهِ**) أو فِيهِ مُسلِمٌ كتَاجِرٍ وأَسِيرٍ، فَكَافِرٌ. وإن كَثُرَ المُسلِمُونَ بِدَارِ حَربٍ، فَمُسلِمٌ.

قوله: «كتاجِرٍ وأَسِيرٍ»: أي: لم يَبلُغُوا حَدَّ الكثرَةِ. (م خ)[١]. (خطه). «أ».

وإِنْ كان فِيها قَلِيلٌ مِنَ الْمُسْلِمِين، غُلِّبَ فِيها حُكْمُ الْأَكْثرِ؛ مِنْ أَجْلِ كوْنِ الدَّارِ لهُمْ.

قال فِي «الرِّعايةِ»: وإِنْ كانَ فِيها مُسْلِمٌ سَاكِنٌ، فَاللَّقِيطُ مُسْلِمٌ. وَإِلى ذلِكَ أشارَ الْحارِثِيُّ، فَقَالَ: مَثَّلَ الْأَصْحَابُ فِي الْمُسْلِمِ هُنا بِالتَّاجِرِ، والْأَسِيرِ، واعْتَبَرُوا إقامَتَهُ زَمَنًا، حَتَّى صَرَّحَ فِي «التَّلْخِيصِ» أَنَّهُ لا يَكْفِي مُرُورُهُ مُسافِرًا. (إقناع وشرحه)[٢]. «ن».

(٢) قوله: (**وَهُوَ: مُسْلِمٌ... إلخ**) وفي «الإقناع»[٣]: وإن وُجِدَ في دَارِ الإسلام، في بَلَدٍ كُلُّ أهلِهَا ذِمَّةٌ، فَكَافِرٌ. وإن كانَ فِيهِ مُسلِمٌ، فَمُسلِمٌ إن أمكَنَ كَونُهُ مِنهُ. (خطه). «أ».

(٣) يَعني: أبَا جَمِيلَةَ[٤]. «أ».

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٤٥٨/٣).

[٢] «كشاف القناع» (٥٢٨/٩).

[٣] «الإقناع» (٤٠٥/٢).

[٤] والأثر أخرجه مالك (٧٣٨/٢)- وعنه الشافعي (٧٤/٤، ٢٤٥/٧)، والبيهقي =

نَقْدٍ أَوْ غَيْرِهِ (بِغَيْرِ إِذْنِ حَاكِمٍ(١))؛ لِأَنَّهُ وَلِيُّهُ.

وَإِنْ كَانَ(٢) فَاسِقًا(٣)، أَوْ رَقِيْقًا، أَوْ كَافِرًا- وَاللَّقِيْطُ مُسْلِمٌ- أَوْ بَدَوِيًّا(٤) يَنْتَقِلُ فِي المَوَاضِعِ، أَوْ وَجَدَهُ فِي الحَضَرِ، فَأَرَادَ نَقْلَهُ إِلَى البَادِيَةِ: لَمْ يُقَرَّ بِيَدِهِ(٥).

(وَمِيْرَاثُهُ، وَدِيَتُهُ)، كَدِيَةِ حُرٍّ: (لِبَيْتِ الْمَالِ(٦)) إِنْ لَمْ يُخَلِّفْ وَارِثًا، كَغَيْرِ اللَّقِيْطِ، وَلَا وَلَاءَ عَلَيْهِ؛ لِحَدِيثِ: «إِنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ(٧)»[١].

---

(١) والمُستَحَبُّ: بِإِذنِهِ إن وُجِدَ. (إقناع)[٢]. «ك».

(٢) أي: المُلتَقِطُ. «أ».

(٣) وأما مَسْتُورُ الحالِ، فَيُقَرُّ بِيَدِهِ، على الصَّحِيحِ من المذهب. وجزَمَ به في «المُغْني»، و«الشَّرْحِ»، وغَيرِهِما. ذَكرَهُ في (الإنصَافِ)[٣]. «ع».

(٤) أي: المُلتَقِطَ. «ل».

(٥) في جَمِيعِ هذِهِ المَسائِلِ. «ل».

(٦) ولَيسَ بَيتُ المَالِ وارِثًا، وإِنَّما يَحفَظُ المَالَ الضَّائِعَ وغَيرَهُ كأَموَالِ الفَيءِ، فَهُو جِهَةٌ وَمَصلَحَةٌ. (ش م)[٤]. «ك».

(٧) وحَدِيثُ واثِلَةَ بنِ الأَسقَعِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «المَرأَةُ تحُوزُ ثلاثَةَ مَوَارِيثَ: عَتِيقَها، ولَقِيطَهَا، وولَدَهَا الَّذِي لاعَنَت عَلَيهِ» أخرَجَهُ أَبُو داوُد،

= (٦/٢٠١، ٢٠٢). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٧٣).

[١] تقدم تخريجه (٦/١٥٩).

[٢] «الإقناع» (٢/٤٠٦).

[٣] «الإنصاف» (١٦/٢٩٥).

[٤] انظر: «معونة أولي النهى» (٨/٢١٣).

(وَوَلِيُّهُ فِي) القَتْلِ (الْعَمْدِ) العُدْوَانِ: (الإِمَامُ، يَتَخَيَّرُ بَيْنَ القِصَاصِ وَالدِّيَةِ(١)) لِبَيتِ المَالِ؛ لِأَنَّهُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ.

وَإِنْ قُطِعَ طَرَفُهُ عَمْدًا: انْتُظِرَ بُلُوغُهُ وَرُشْدُهُ(٢)؛ ....

والتِّرمِذيُّ[١]، وقالَ: حَدِيثٌ حَسَنٌ. قالَ ابنُ المُنذِرِ: لا يَثبُتُ.

وقولُ عُمَرَ: «ولَكَ وَلاؤُهُ» أي: وِلايَتُهُ. (منه)[٢]. «ن».

(١) قوله: (يَتخَيَّرُ... إلخ) معنَى التَّخييرِ: تَفويضُ النَّظَرِ إليهِ في أصلَحِ الأمرَينِ، فإذا ظهَرَ لهُ الأصلَحُ، لم يَكُن مُخَيَّرًا؛ بل يتعيَّنُ عليهِ فِعلُ ذلك الأصلَحِ، ولا يجوزُ لهُ العدُولُ عنه. فليسَ التخييرُ هُنَا حقيقَةً.

وعلى هذا: يُقاسُ عليهِ جَميعُ ما ذَكَرَهُ الفُقَهاءُ مِن قَولِهم: يُخيَّرُ الإمامُ في كذا، ويُخيَّرُ الوليُّ أو الوصيُّ في كذا، أو نَحوِه، فاحفَظ ذلِكَ فإنَّهُ مُهِمٌّ، والله أعلم. (عثمان)[٣]. «ب».

(٢) قوله: (انْتُظِرَ بُلُوغُهُ وَرُشْدُهُ... إلخ) قال في «الإقناع» و«المنتهى»: إلَّا أن يَكُونَ اللَّقِيطُ فَقِيرًا، فيَلزَمُ الإمامَ العَفْوُ على ما يُنفَقُ علَيهِ مِنهُ، أي: مِن المَالِ، بحَيثُ يَكونُ فيهِ حَظٌّ لِلَّقِيطِ.

وسَوَاءٌ كانَ- أي: اللَّقِيطُ- عَاقِلاً أو مَجنُونًا، وهو المَذهَبُ. قاله في «شرحه».

---

[١] أخرجه أبو داود (٢٩٠٦)، والترمذي (٢١١٥)، وابن ماجه (٢٧٤٢). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٥٧٦).

[٢] «كشاف القناع» (٩/٥٣٨). وأثر عمر تقدم قريبًا.

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٣٢٢).

لِيَقْتَصَّ أَوْ يَعْفُوَ(١).

وَإِنِ ادَّعَى إِنْسَانٌ أَنَّهُ مَمْلُوكُهُ، وَلَمْ يَكُنْ بِيَدِهِ(٢): لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ(٣)

قالَ في «الإنصاف»[١]: ويأتي في «بابِ استيفاءِ القِصَاصِ»: لَيسَ لِوَليِّ الصَّغيرِ العَفْوُ علَى مَالٍ، بخِلافِ وَليِّ المَجنُونِ المَجنيِّ عَلَى طَرَفِهِ، فَإِنَّ لَهُ العَفْوَ.

إلَّا أن يُقَالَ: ذَاكَ في غَيرِ اللَّقِيطِ، ويُفرَّقُ بَينَهُ وبَينَ غَيرِهِ.

وظاهِرُ كَلامِهِ في «الإنصاف»: عَدَمُ الفَرقِ؛ لأَنَّهُ استَدَلَّ بِمَا صَحَّحَهُ هُنَا بِكَلامِ مَن صَحَّحَ هذَا الوَجهَ في «الجنايات». والله أعلَم. «ل».

(١) فَيُحبَسُ الجَاني إلى أوانِ البُلُوغِ والرُّشدِ. «ك».

(٢) قوله: (وَلَمْ يَكُنْ بِيَدِهِ) مَفهُومُه: أنَّه إذَا ادَّعَى رِقَّهُ وَهُو بِيَدِه، أنَّهُ يُقبَلُ، ويُصدَّقُ بِيَمينِه. هذا إذا كانَ اللَّقيطُ دُونَ التَّميِيزِ. والمُرادُ بذلِكَ: غَيرُ مُلتَقِطِه.

وأمَّا إن كان مُميِّزًا أو بالغًا حينَ الدَّعوَى، فَقالَ: أنَا حُرٌّ، فإنَّهُ يُخلَّى سَبيلُهُ، إلاَّ أن تَقومَ بَيِّنَةٌ برقِّهِ. (خطه). «أ».

(٣) قوله: (لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ) انظُر: هَل يَكفِي في البيِّنَةِ امرَأَةٌ عَدْلٌ؛ لأنَّه ممَّا لا يَطَّلِعُ علَيهِ الرِّجَالُ، أم لا؟.

«فائدة»: قال في «المغني»[٢]: إن شَهِدَت بِالمِلكِ أو بِاليَدِ، لَم يُقبَل إلَّا رَجُلانِ، أو رجُلٌ وامرأَتَانِ، وإن شَهِدَت بِالوِلادَةِ، قُبِل امرَأَةٌ واحِدَةٌ، أو

---

[١] انظر: «الإنصاف» (٣١٤/١٦).

[٢] «المغني» (٣٨٤/٨).

تَشْهَدُ أَنَّ أَمَتَهُ وَلَدَتْهُ فِي مِلْكِهِ(١)، وَنَحْوَهُ.

(**وَإِنْ أَقَرَّ رَجُلٌ أَوِ امْرَأَةٌ**)(٢)- وَلَو (**ذَاتَ زَوْجٍ**(٣) **مُسْلِمٍ**- **أو كَافِرٌ، أَنَّهُ وَلَدُهُ: لَحِقَ بِهِ**)؛ لِأَنَّ الإِقْرَارَ بِهِ مَحْضُ مَصْلَحَةٍ للطِّفْلِ؛ لاتِّصَالِ نَسَبِهِ، وَلَا مَضَرَّةَ عَلَى غَيْرِهِ فِيْهِ. وَشَرْطُهُ: أَنْ يَنْفَرِدَ بِدَعْوَتِهِ، وَأَنْ يُمْكِنَ كَوْنُهُ مِنْهُ، حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا(٤).

رجُلٌ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا لا يَطَّلِعُ عليهِ الرِّجَالُ.

وقال القَاضي: يُقْبَلُ فيهِ شاهِدَانِ، وشاهِدٌ وامْرأَتَانِ، ولا يُقْبَلُ فيهِ النِّساءُ.

قال الحارِثِيُّ: وهو أَشْبَهُ بالمذهبِ. (حاشية م ص)[١]. «ل».

(١) قوله: (**أَنَّ أَمَتَهُ وَلَدَتْهُ فِي مِلْكِهِ**)؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّها لا تَلِدُ في مِلكِهِ إلَّا ما مَلَكَهُ. فإنْ شَهِدَت البيِّنةُ أنَّه ابنُ أمَتِهِ، أو أنَّ أمتَهُ ولَدَته، ولم تَقُلْ: في مِلكِهِ، لم يَثبُتِ المِلكُ بذلِكَ؛ لجَوَازِ أن تَلِدَهُ قَبلَ مِلكِهِ لها، فلا يَكُونُ لَهُ معَ كَونِهِ ابنَ أمَتِهِ وكَونِها ولَدَتْهُ. «ل».

(٢) قوله: (**أو امْرَأَةٌ**) هذا المذهَبُ. وقيل: لا يَلتَحِقُ بامرَأَةٍ، وحكاه ابنُ المنذر إجمَاعًا. (خطه). «ب».

(٣) أي: المُقِرُّ. «ط».

(٤) ولا تَجِبُ نَفَقَتُهُ علَى العَبدِ، ولا حَضَانَةَ لَهُ. ولا علَى سَيِّدِهِ؛ لأَنَّهُ مَحكُومٌ بِحريَّتِهِ. وتَكُونُ في بَيتِ المَالِ. (إقناع)[٢]. «ز».

لكِن إن كَانَ المُقِرُّ رَقِيقًا، لَم يَلحَقْهُ بِالرِّقِّ. (تقرير)[٣]. «ل».

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٣١).

[٢] «الإقناع» (٤٠٨/٢).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

وَإِذَا ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ: لَمْ يُلْحَقْ بِزَوْجِهَا، كَعَكْسِهِ.

(وَلَو بَعْدَ مَوْتِ اللَّقِيْطِ)، فَيَلْحَقُهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ تَوْأَمٌ[(١)]، أَوْ وَلَدٌ؛ احْتِيَاطًا لِلنَّسَبِ.

(وَلَا يَتْبَعُ) اللَّقِيْطُ **(الكَافِرَ)** المُدَّعِي أَنَّهُ وَلَدُهُ **(فِي دِيْنِهِ**[(٢)]**، إِلَّا)** أَنْ يُقِيْمَ **(بَيِّنَةً تَشْهَدُ أَنَّهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ**[(٣)]**)**؛ لِأَنَّ اللَّقِيْطَ مَحْكُوْمٌ بِإِسْلَامِهِ بِظَاهِرِ الدَّارِ، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الكَافِرِ فِيْ كُفْرِهِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.

وكَذَا: لا يَتبَعُ رَقِيقًا فِيْ رِقِّهِ[(٤)]. **(وَإِنِ اعْتَرَفَ)** اللَّقِيْطُ[(٥)]

---

(١) قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ تَوْأَمٌ)** بأنْ يَكُونَ اللَّقِيطُ اثنَينِ؛ واحِدٌ حَيٌّ ووَاحِدٌ مَيِّتٌ في هذِهِ الصُّورَةِ. والمَشهُور: يَلحَقُهُ، وَإِن لَم يَكُن توأَمًا. «ل».
قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ)** أي: اللَّقِيطِ (تَوْأَمٌ) إشَارَةً إلَى خِلافِ بَعضِهِم، حَيثُ قَالَ: إن لَم يَكُن لِلَّقِيطِ تَوأَمٌ، لَم يَتبَعِ المُقِرَّ بِهِ، وإن كانَ تَوأَمًا، تَبِعَهُ؛ لِأَجلِ مَصلَحَةِ الحَيِّ بِلُحُوقِ النَّسَبِ. «ل».

(٢) لا فِي نَسَبِهِ. «ط».

(٣) فيَلحَقُهُ دِيْنًا، بِشَرطِ استِمرَارِ أَبَوَيهِ علَى الحيَاةِ. (إقناع)[١]. «ز».
قال في «شرح م ص»[٢]: إذ لو ماتَ أَحَدُ أَبَوَيهِ، أو أسلَمَ قَبلَ بُلُوغِهِ: حُكِمَ بإسلامِهِ. «ز».

(٤) قوله: **(لا يتبَعُ رقيقًا في رِقِّهِ)**. أي: وإنْ تَبِعَهُ في النَّسَبِ. «ب».

(٥) قوله: **(وَإِنِ اعْتَرَفَ اللَّقِيْطُ... إلخ)** أو مَجهُولُ النَّسَبِ. «ل».

---

[١] «الإقناع» (٢/٤٠٨).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٢٥٧).

(**بالرِّقِّ مَعَ سَبْقِ مُنَافٍ**[(١)]) لِلرِّقِّ[(٢)] مِنْ بَيْعٍ وَنَحْوِهِ[(٣)]، أَوْ عَدَمِ سَبْقِهِ: لَمْ يُقْبَلْ؛ لِأَنَّهُ يُبْطِلُ حَقَّ اللَّهِ مِنَ الحُرِّيَّةِ الْمَحْكُوْمِ بِهَا، سَوَاءٌ أَقَرَّ ابتِدَاءً لِإِنْسَانٍ، أَوْ جَوَابًا لِدَعْوَى عَلَيهِ[(٤)].

(**أَو قَالَ**) اللَّقِيطُ بَعْدَ بُلُوغِهِ: (**إِنَّهُ كَافِرٌ: لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ**)؛ لِأَنَّهُ مَحْكُوْمٌ بِإِسْلَامِهِ. وَيُسْتَتَابُ، فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قُتِلَ.

(**وَإِنِ ادَّعَاهُ جَمَاعَةٌ: قُدِّمَ ذُوْ البَيِّنَةِ**)، مُسلِمًا أو كَافِرًا، حُرًّا أو عَبْدًا؛ لأَنَّهَا تُظهِرُ الحَقَّ وَتُبَيِّنُهُ، (**وَإِلَّا**) يَكُنْ لَهُم بَيِّنَةٌ، أَو تَعَارَضَتْ: عُرِضَ مَعَهُم

---

(١) قوله: (**مَعَ سَبْقِ مُنَافٍ**) إشَارَةً إلى خِلافِ بَعضِهِم، حَيثُ قَالَ: إنْ كَانَ تَقَدَّمَ إقرَارَهُ تَصرُّفَاتٌ منه مُنافِيَةٌ للرِّقِّ مِن بَيعٍ أو شِرَاءٍ، أو تَزوِيجٍ، أو غيرِ ذلِكَ، لَم يُقبَلْ مِنهُ؛ لأنَّهُ يَلزَمُ مِن ذلِكَ إبطَالُ تَصرُّفَاتِهِ المَحكُومِ بِصحَّتِهَا، وإلَّا يَتقَدَّمَ إقرَارَهُ ما يُنافِيهِ، قُبِلَ مِنهُ.
والصَّحِيحُ: لَم يُقبَلْ، سَواءٌ تَقدَّمَهُ أوْ لَا. «ل».
قال في «الإقناع»[١]: وإن أقَرَّ بالرقِّ بَعدَ بُلُوغِهِ، لم يُقبَل إقرَارُهُ، سواءٌ تَقدَّمَ إقرَارَهُ تَصرُّفٌ بِبَيعٍ أو شِرَاءٍ، أو تَزوِيجٍ أو صَدَاقٍ، ونَحوِهِ، أو لَم يَتقدَّمْهُ، بل أقَرَّ بالرقِّ جَوَابًا أو ابتِدَاءً.
والمَعنى: أَنَّهُ يَبيعُ ويَشتَرِي بِغَيرِ إذنِ مَن ادَّعَى رَقَبَتَهُ. «ط».
(٢) أي: تَصرُّفَاتٍ مِنَ اللَّقِيطِ. «ل».
(٣) كَشِرَاءٍ، أو تَزوِيجٍ، أو صَدَاقٍ. (إقناع)[١]. «ز».
(٤) ولو صَدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ بالرِّقِّ. «ل».

---

[١] «الإقناع» (٤٠٨/٢).

عَلَى القَافَةِ، (**فَمَنْ أَلْحَقَتْهُ القَافَةُ بِهِ**) لَحِقَهُ(١)؛ لِقَضَاءِ عُمَرَ[١] بِهِ بِحَضْرَةِ الصَّحَابَةِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

وَإِن أَلحَقَتْهُ بِاثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ(٢): لَحِقَ بِهِمْ(٣). وَإِنْ أَلْحَقَتْهُ بِكَافِرٍ أَوْ أَمَةٍ: لَمْ يُحْكَمْ بِكُفْرِهِ(٤)، وَلَا رِقِّهِ. وَلَا يَلْحَقُ بِأَكْثَرَ مِن أُمٍّ(٥).

وَالقَافَةُ: قَوْمٌ يَعْرِفُونَ الأَنْسَابَ بِالشَّبَهِ، وَلَا يَخْتَصُّ ذلِكَ بِقَبِيْلَةٍ مُعَيَّنَةٍ(٦).

---

(١) قوله: (**لَحِقَهُ... إلخ**) وإنْ نَفَتْه القافَةُ عَنهُم، أو أَشْكَلَ عليهِم، أو لم يُوجَدْ قافَةٌ، أو اخْتلَفَ قائِفان، ضَاعَ نَسَبُه، في أحَدِ الوَجْهَين. وهُوَ المذهبُ، نَصَّ عليه في المَسْألةِ الأولَى. وجزَم به في «الوَجيزِ». واخْتارَه أبو بَكْرٍ. (إنصاف)[٢] وتمامُهُ فِيهِ. «ع».

(٢) قوله: (**فَأَكْثَرَ**) هذا مِنَ مُفرَدَاتِ المَذهَبِ، ذكَرَهُ ناظِمُ المُفرَدَاتِ. «ع».

(٣) قوله: (**بِاثْنَيْنِ... إلخ**) إذَا ألحَقَتهُ باثنَينِ، وَرِثَاهُ إرثَ أَبٍ واحِدٍ، ويَرِثُ كُلًّا مِنهُمَا إرثَ وَلَدٍ. فَإِن لَم يُخلِّفَا غيرَهُ، وَرِثَ جَميعَ مالِهِمَا. (خطه). «أ».

(٤) لَكِن يَثبُتُ نَسَبُهُ. «ل».
ويُلحَقُ بِهِ نَسَبًا. «ط».

(٥) لَعلَّهُ إذَا ادَّعَاهُ امرَأَتَانِ. «ن».

(٦) خِلافًا لِمَن قَالَ: القافَةُ بَنُو مُدلِجٍ فَقَط. «هـ».

---

[١] أخرجه مالك (٢/٧٤٠)، والبيهقي (١٠/٢٦٣). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٥٧٨).

[٢] «الإنصاف» (١٦/٣٤٨).

وَيَكْفِي وَاحِدٌ. وشَرطُهُ: أنْ يَكُونَ ذَكَرًا، عَدْلًا(١)، مُجَرَّبًا في الإِصَابَةِ، وَيَكْفِي مُجَرَّدُ خَبَرِهِ(٢).

وَكَذَا: إِنْ وَطِئَ اثنَانِ امْرَأَةً بِشُبْهَةٍ فِي طُهْرٍ وَاحِدٍ(٣)، وَأَتَت بِوَلَدٍ(٤) يُمكِنُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا(٥).

---

(١) وعُلِمَ مِنهُ: اشتِرَاطُ إسلامِهِ بِالأَولَى. قالَ في «الإقناع»[١]: ولا تُشتَرَطُ حُرِّيَّتُهُ، خِلافًا لـ«المنتهى». «ل».

«تنبيهٌ»: ظاهِرُ كَلامِ المُصنِّفِ: أَنَّهُ لا يُشتَرَطُ حُرِيَّةُ القَائِفِ، وهُوَ المَذهَبُ. وقِيلَ: يُشتَرَطُ حُرِيَّتُهُ. (إنصاف)[٢] بتصرف. «ل».

(٢) قوله: (وَيَكْفِي مُجَرَّدُ خَبَرِهِ) أي: فلا يحتاجُ إلى لفظِ الشهادَةِ. «ب».

(٣) قَولُه: (وَكَذَا: إِنْ وَطِئَ اثنَانِ... إلخ) قال في «المحرر»[٣]: سواءٌ ادَّعَيَاه، أو جَحَدَاهُ، أو أَحَدُهُما، وقد ثبَتَ الافتِرَاشُ. ذكرَهُ القاضي. (خطه). «أ».

(٤) فيُعْرَضُ. «ط».

(٥) فإن لَم تُوجَد قافَةٌ[٤]، اعتُبِرَ بِاللَّبَنِ خاصَّةً، فإِنَّ لَبَنَ الذَّكَرِ يُخالِفُ لَبَنَ الأُنثَى فِي طَبعِهِ وزِنَتِهِ، وَقَد قِيلَ: إِنَّ لَبَنَ الابنِ أَثقَلُ مِن لَبَنِ الأُنثى. (ق)[١]. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٢/٤١٠).

[٢] «الإنصاف» (٣٥٥/١٦).

[٣] «المحرر» (١٠٢/٢).

[٤] فيما إذا ولدت امرأةٌ ذكرًا وأُخرى أُنثى، وادَّعت كُلُّ واحدةٍ منهُما أنَّ الذَّكر ولدُها دُون الأُنثى.

(كِتَابُ الوَقْفِ)

يُقَالُ: وَقَفَ الشَّيْءَ، و: حَبَسَهُ، و: أَحْبَسَهُ، و: سَبَّلَهُ، بِمَعنًى واحِدٍ. و: أَوْقَفَهُ، لُغَةٌ شَاذَّةٌ(١).

وَهُوَ مِمَّا اخْتَصَّ بِهِ الْمُسْلِمُوْنَ(٢)، وَمِنَ القُرَبِ المَنْدُوبِ إِلَيْهَا(٣).

---

(١) وهي لِبَني تَمِيمٍ، كما ذَكَرَهُ الحَارِثيُّ. «ن».

(٢) والأصلُ فِيهِ: حديثُ عبدِ اللَّهِ بنِ عُمَرَ، عن عُمَرَ في مَالِ خَيبَرَ الَّذِي أصابَ عُمَرُ[١].

وقالَ جابِرٌ: لَم يَكُن مِن أحَدٍ مِن أصحَابِ النَّبِيِّ ﷺ ذُو مَقدِرَةٍ إلَّا وَقَفَ[٢].

قالَ القُرطُبِيُّ: لا خِلافَ بينَ الأئِمَّةِ فِي تَحبِيسِ القَنَاطِرِ والمسَاجِدِ، واختَلَفُوا فِي غَيرِ ذلِك. (منه)[٣]. «من خطه»[٤]. «ن».

(٣) روى أبو هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «إذا ماتَ ابنُ آدَمَ انقَطَع عملُه إلَّا مِن ثلاثٍ: صَدقَةٍ جاريَةٍ، وعِلمٍ يُنتَفَعُ به، ووَلَدٍ صالحٍ يَدعُو له»[٥]. وورَدَ أحاديثُ أُخرُ تدلُّ على الزيادةِ. وتتبعَها السُّيوطيُّ

---

[١] سيأتي تخريجه (ص٤٩٧).

[٢] أخرجه أبو بكر الخصاف في «أحكام الأوقاف» (١٥)، وفي إسناده الواقدي، وهو متروك.

[٣] «كشاف القناع» (٦/١٠).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

[٥] أخرجه مسلم (١٦٣١). وفيه: «الإنسان» بدل «ابن آدم».

(وَهُوَ: تَحْبِيسُ الأَصْلِ، وَتَسْبِيْلُ الْمَنْفَعَةِ) عَلَى بِرٍّ، أَوْ قُرْبَةٍ(١).

فبلغت أحدَ عشرَ، ونظمَها بقولِه[١]:

إذا ماتَ ابنُ آدَمَ لَيسَ يَجرِي ... عليهِ مِن الأفعالِ غَيرُ عَشْرِ
عُلُومٌ بَثَّهَا ودُعَاءُ نَجْلِ ... وغَرسُ النَّخْلِ والصَّدقَاتُ تَجرِي
ورَاثَةُ مُصحَفٍ ورِبَاطُ ثَغرِي ... وحَفرُ البِئرِ أو إجرَاءُ نَهْرِ
وبَيتٌ للغَرِيبِ بَنَاهُ يَأوِي ... إليهِ أو بِنَاءُ مَحَلِّ ذِكْرِ
وتَعلِيمٌ لِقُرآنٍ كَرِيمِ ... فخُذها مِن أحادِيثٍ بحَصْرِ

فهذه أحدَ عَشرَ قد نَظمَهَا، وسبَقَه إلى ذلك ابنُ العِمادِ، فعدَّها ثلاثَةَ عشرَ، وسرَدَ أحاديثَها، والكُلُّ راجعٌ إلى هذه الثلاثةِ التي في أصلِ الحديثِ. هكذا وجدتُه بهامشٍ لا أعرفُ كاتبَها. «ج»[٢].

(١) قوله: (بِرٍّ، أَوْ قُرْبَةٍ) ما الفَرقُ بَينَ البِرِّ والقُربَةِ؟!. «ل».
مَعنَاهُمَا وَاحِدٌ. «ط».

قوله: (أَوْ قُرْبَةٍ) قال في «شرح المنتهى»[٣]: واستَظهَرَ في «شرحه» أنَّ قولَه: «تقرُّبًا إلى الله» إنَّما هو في وَقفٍ يترتَّبُ عليهِ الثَّوابُ. فإنَّ الإنسانَ قد يَقِفُ على غَيرِه تَوَدُّدًا، أو على ولدِهِ خَشيَةَ بَيعِه بعدَ مَوتِه، وإتلافِ ثمَنِهِ، أو خشيَةَ أن يُحجَرَ عليه، ويُبَاعَ في دَيْنِهِ، أو رِيَاءً، ونَحوه، وهو وَقْفٌ لازِمٌ لا ثَوَابَ فيهِ، لأنَّه لم يَبتَغِ بِهِ وَجهَ الله تعالى. «م».

---

[١] «الديباج على صحيح مسلم» (٤/٢٢٨).
[٢] والتعليق وضع في النسخة «ج» بخط الشيخ محمد بن سيف، في قصاصة ورقة ضمن فوائد متفرقة، وضعت في «باب صلاة الجماعة» فناسب نقلها هنا.
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٦٤).

وَالْمُرَادُ بِالأَصْلِ: مَالٌ يُمْكِنُ الانْتِفَاعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ(١).
وَشَرْطُهُ: أَنْ يَكُوْنَ الْوَاقِفُ جَائِزَ التَّصَرُّفِ(٢).

---

(١) وأركَانُ الوَقفِ أربَعَةٌ: الوَاقِفُ، والمَوقُوفُ، والمَوقُوفُ عَلَيهِ، والصِّيغَةُ الَّتي يَنعَقِدُ بها. (عثمان)[١]. «ن».
ولِلوَقفِ أربَعَةُ أحوَالٍ:
مُتَّصِلُ الابتِدَاءِ والانتِهَاءِ، كمَن وَقَفَ علَى قَومٍ وأولادِهِم وعَقِبِهِم، ثُمَّ آخِرُهُ للمَسَاكِينِ.
والثَّاني: الوَقفُ مَعلُومُ الابتِدَاءِ مُنقَطِعُ الانتِهَاءِ، كَمَا لَو وقَفَ علَى ولَدِهِ وأولادِهِم، وانقَرَضُوا، فإنَّهُ يُصرَفُ إلى جَمِيعِ وَرثَةِ الوَاقِفِ، يُقسَمُ علَى قَدرِ إرثِهِم مِنهُ، في ظاهِرِ المذهَبِ.
الثَّالِثُ: الوَقفُ مُنقَطِعُ الابتِدَاءِ مُتَّصِلُ الانتِهَاءِ، كَمَن وَقَفَ علَى عَبدِهِ ثُمَّ المساكِينِ.
الرَّابعُ: الوَقفُ مُتَّصِلُ الابتِدَاءِ والانتِهَاءِ، مُنقَطِعُ الوَسَطِ، كمَن وَقَفَ علَى ولَدِهِ ثمَّ عَبدِهِ ثمَّ المسَاكِينِ. (من حواشي شيخنا)[٢]. «ك».
(٢) وهُوَ المُكلَّفُ، الحُرُّ، الرَّشِيدُ، واحتُرِزَ بِهِ عَنِ المُفلِسِ، والسَّفِيهِ، والصَّغِيرِ، والمَجنُونِ. وكذَا: الرَّاهِنُ إلَّا بإذنِ المُرتَهِنِ.
واحتُرِزَ بالمالِكِ عَن غَيرِهِ، فَيَشمَلُ الوَليَّ، فَلَا يَصِحُّ وَقفُهُ مَالَ مَولِيِّهِ.
وظاهِرُهُ: أنَّهُ لا يَصِحُّ وَقفُ الإمَامِ أو نَائِبِهِ أراضِيَ بَيتِ المَالِ المَملُوكَةَ،

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٣٣٠).
[٢] مراده: حمد بن عتيق، والنقل موجود في نسختنا «ب».

(وَيَصِحُّ) الْوَقْفُ: **(بِالقَوْلِ**[١]**، وَبِالْفِعْلِ الدَّالِّ عَلَيهِ)** عُرْفًا، **(كَمَنْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَسْجِدًا وَأَذِنَ لِلنَّاسِ فِيْ الصَّلَاةِ فِيْهِ)**، أَوْ أَذَّنَ فِيْهِ وَأَقَامَ[٢]، **(أَوْ)** جَعَلَ أَرْضَهُ **(مَقْبَرَةً، وَأَذِنَ)** لِلنَّاسِ **(فِيْ الدَّفْنِ فِيْهَا)**، أَوْ سِقَايَةً، وَشَرَعَهَا لَهُمْ[٣]؛ لِأَنَّ العُرْفَ جَارٍ بِذَلِكَ، وَفِيْهِ دَلَالَةٌ عَلَى الْوَقْفِ.

سَواءٌ كانَ على مُعيَّنٍ لِمَصلَحَةٍ، أو عَلَى مَصالِحِ المُسلِمِينَ العَامَّةِ.

وفِيه نَظَرٌ! لأنَّ عُمرَ أوقَفَ أراضِيَ مِصرَ والشَّامِ والعِرَاقِ على مَصالِحِ المُسلِمِينَ. (يوسف). «ن».

(١) بالقَولِ رِوايَةً واحِدَةً. «ل».

(٢) قوله: **(أَوْ أَذَّنَ فِيْهِ وَأَقَامَ)** قال الشَّيخُ تَقيُّ الدِّين: ولَو نَوَى خِلافَهُ. نَقَلَهُ أبو طَالِبٍ. انتَهى.

لأنَّهُ لا أثرَ لِنيَّةٍ خِلافِ ما دَلَّ عليهِ الفِعْلُ. فَيَقُومُ الأَذَانُ والإقامَةُ مَقَامَ الإِذنِ العَامِّ. (خطه). «أ».

قوله: **(أَوْ أَذَّنَ فِيْهِ وَأَقَامَ)** أو كتَابَةِ لَوحٍ بالإِذْنِ، أو الوَقفِ. قالَهُ الحارثيُّ[١]. «ل».

(٣) قوله: **(أَوْ سِقَايَةً، وَشَرَعَهَا لَهُمْ)** أي: فَتَحَ بابَها إلى الطَّرِيقِ، ونَحوَهُ.

والمُرَادُ بالسِّقَايَةِ: مَوضِعُ التَّطهِيرِ وقَضَاءِ الحَاجَةِ. (خطه). «أ».

وذَكَرَهُ في «الإنصاف»[٢] عن الحَارِثيِّ. وقَالَ قَبلَهُ: قالَ في «المُطْلِعِ»: السِّقَايَةُ، بكَسْرِ السِّينِ: المَوْضِعُ الذي يُتَّخَذُ فيه الشَّرَابُ في المَواسِمِ

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٥٢٨).

[٢] «الإنصاف» (١٦/٣٦٥).

(وَصَرِيْحُهُ)، أَيْ: صَرِيْحُ القَوْلِ: (وَقَفْتُ، وَ: حَبَسْتُ، وَ: سَبَّلْتُ). فَمَتَى أَتَى بِصِيْغَةٍ مِنْهَا: صَارَ وَقْفًا، مِنْ غَيْرِ انْضِمَامِ أَمْرٍ زَائِدٍ.

(وَكِنَايَتُهُ: تَصَدَّقْتُ، وَ: حَرَّمْتُ، وَ: أَبَّدْتُ[١])؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ لَهَا فِيْهِ[٢] عُرْفٌ لُغَوِيٌّ، وَلَا شَرْعِيٌّ.

(فَتُشْتَرَطُ: النيَّةُ مَعَ الكِنَايَةِ[٣]).

وغَيرِها. عَنِ ابنِ عَبَّادٍ، قَالَ: والمُرادُ هُنَا بالسِّقايَةِ: البَيتُ المَبْنيُّ لقَضاءِ حاجَةِ الإنْسانِ، سُمِّيَ ذلِكَ تَشْبِيهًا بذلِكَ. قال: ولَم أرَه مَنْصُوصًا علَيهِ في شيءٍ مِن كُتُبِ اللُّغَةِ والغَرِيبِ، إلَّا بمَعْنَى مَوْضِعِ الشَّرابِ. انتهى. «ع».

(١) قوله: (وَكِنَايَتُهُ: تَصَدَّقْتُ... إلخ) لِعدَمِ خُلُوصِ كُلٍّ مِنهَا عن الاشتِرَاكِ. فَإنَّ الصَّدَقَةَ: تُستعمَلُ في الزَّكَاةِ، وهي ظاهِرَةٌ في صدَقَةِ التَّطوُّعِ.
والتَّحريمُ: صَريحٌ في الظِّهَارِ.
والتَّأبيدُ: يُستَعمَلُ في كُلِّ ما يُرادُ تأبِيدُه. «ل».

(٢) أي: هَذِهِ الألفَاظِ. «فيه» أي: الوَقفِ. «ل».

(٣) ولا يَصِحُّ الوَقفُ بِالكِنَايَةِ إلَّا أن يَنوِيَهُ المالِكُ.
فمَتَى أتَى بِإحدَى هَذِهِ الكِنايَاتِ، واعترَفَ أنَّهُ نَوَى بِها الوَقفَ، لَزِمهُ فِي الحُكمِ؛ لِأنَّها بِالنِّيَّةِ صَارَت ظاهِرَةً فِيهِ.
وإن قَالَ: ما أرَدتُ بِها الوَقفَ، قُبِلَ قَولُهُ؛ لِأنَّهُ أعلَمُ بِما فِي ضَمِيرِهِ. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٠).

(أَوِ اقْتِرَانُ) الكِنَايَةِ بِـ (أَحَدِ[(١)] الأَلْفَاظِ الْخَمْسَةِ) البَاقِيَةِ مِنَ الصَّرِيْحِ وَالكِنَايَةِ[(٢)]، كَـ: تَصَدَّقْتُ بِكَذَا صَدَقَةً مَوْقُوْفَةً، أو: مُحَبَّسَةً، أو: مُسَبَّلَةً، أو: مُحَرَّمَةً، أو: مُؤَبَّدَةً؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَتَرَجَّحُ بِذَلِكَ لإِرَادَةِ الْوَقْفِ[(٣)].

(أَوِ) اقْتِرَانُهَا بِـ (حُكْمِ الْوَقْفِ)، كَقَوْلِهِ: تَصَدَّقْتُ بِكَذَا، صَدَقَةً لا تُبَاعُ وَلَا تُوْرَثُ.

(وَيُشْتَرَطُ[(٤)] فِيْهِ) ....

(١) إِذِ الأَلفَاظُ الصَّرِيحَةُ والكِنَايَةُ سِتٌّ، نِصفُهَا صَرِيحٌ، ونِصفُهَا كِنَايَةٌ.
فإذا أَتَى بِوَاحِدَةٍ مِنَ الصَّرِيحِ، لَم تَفتَقِر إِلَى غَيرِهَا، أو بِوَاحِدَةٍ مِنَ الكِنَايَةِ، بَقِيَ بَعدَهَا مِنَ السِّتَّةِ خَمسَةٌ، فَلَا بُدَّ مِن نِيَّةِ الوَقفِ، أو قَرنِهَا بِأَحَدِ الأَلفَاظِ الخمسَةِ البَاقِيَةِ. (عثمان)[١]. «ن».

(٢) اقتِرَانُ الكِنَايَةِ بالصَّرِيحِ، أو اقتِرَانُ الكِنَايَةِ بِكِنَايَةٍ، فَيَقُومُ اقتِرَانُ الكِنَايَةِ بِكِنَايَةٍ مَقَامَ الصَّرِيحِ. «ل».

(٣) ولَو قالَ رَبُّ دَارٍ: تَصدَّقتُ بِدَارِي علَى فُلانٍ. ثُمَّ قَالَ المُتَصَدِّقُ بَعدَ ذلِكَ: أَردتُ الوَقفَ. وَلَم يُصَدِّقْهُ فُلانٌ، وقالَ: إِنَّمَا هِيَ صدقَةٌ، فَلِي التَّصَرُّفُ فِي رَقَبَتِها بِمَا أُرِيدُ. لَم يُقبَل قَولُ المُتَصَدِّقِ فِي الحُكمِ؛ لِأَنَّهُ خِلافُ الظَّاهِرِ. قالَ فِي «الإِنصافِ»: فيُعَايا بِها. (إقناع وشرحه)[٢]. «ك».

(٤) لِصِحَّةِ الوَقفِ. «ط».

[١] «حاشية عثمان» (٣/٣٣٣).
[٢] «كشاف القناع» (١٠/١٠).

أربَعَةُ شُرُوْطٍ(١):

الأَوَّلُ: (**الْمَنْفَعَةُ**)، أَيْ: أَنْ تَكُوْنَ العَيْنُ يُنْتَفَعُ بِهَا (**دَائِمًا مِنْ مُعَيَّنٍ**)، فَلَا يَصِحُّ وَقْفُ شَيْءٍ فِي الذِّمَّةِ، كَعَبْدٍ وَدَارٍ، وَلَو وَصَفَهُ، كَالْهِبَةِ(٢)، (**يُنْتَفَعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ، كَعَقَارٍ وَحَيَوَانٍ، ونَحْوِهِمَا**) مِنْ أَثَاثٍ، وَسِلَاحٍ(٣). وَلَا يَصِحُّ(٤) وَقْفُ الْمَنْفَعَةِ، كَخِدْمَةِ عَبْدٍ مُوْصًى لَهُ بِهَا. وَلَا عَيْنٍ لَا

---

(١) قوله: (**وَيُشْتَرَطُ فِيْهِ أربَعَةُ شُرُوْطٍ**) والخَامِسُ: أن يَكُونَ الوَاقِفُ جائِزَ التَّصرُّفِ. فالأربَعَةُ في الوَقفِ نَفسِهِ. «ن».

(٢) قال في «المُحرَّر»: ولا يَصِحُّ وَقفُ المَجهُولِ.
قال أبو العَبَّاسِ: المَجهُولُ نَوعَان:
مُبهَمٌ، فهذَا قَرِيبٌ.
ومُعَيَّنٌ، مِثلُ أن يَقِفَ دَارًا لَم يَرَها، فمَنعُ هذَا بَعِيدٌ، وكذلِكَ هِبَتُهُ. (حاشية م ص إقناع)[١]. «د».

(٣) قوله: (**أَثَاثٍ**) كبِسَاطٍ يَقِفُهُ ليُفرَشَ بمَسجِدٍ.
(وسِلاحٍ) كسَيفٍ، أو رُمحٍ، أو قَوسٍ يَقِفُه على الغُزَاةِ.
وكَذَا: حُليٌّ يَقِفُهُ على لُبْسٍ وعارِيَّةٍ لِمَن يَحِلُّ لَهُ. فإنْ أطلَقَ: لم يَصِحَّ. قَطَعَ به في «الفائقِ»، و«الإقناعِ». «ل».

(٤) خِلافًا للشَّيخ[٢]. «ن».

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٦٩٦).

[٢] مراده: تقي الدين.

يَصِحُّ بَيْعُهَا(١)، كَحُرٍّ، وَأُمِّ وَلَدٍ. وَلَا مَا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ مَعَ بَقَائِهِ، كَطَعَامٍ لِأَكْلٍ.

وَيَصِحُّ: وَقْفُ المُصْحَفِ، وَالْمَاءِ، وَالْمُشَاعِ(٢).

(وَ) الشَّرْطُ الثَّانِي: (أَنْ يَكُوْنَ عَلَى بِرٍّ(٣))، إِذَا كَانَ عَلَى جِهَةٍ عَامَّةٍ؛

---

(١) ويَصِحُّ وَقْفُ الكَلْبِ المُعَلَّمِ، والجَوارِحِ المعَلَّمَةِ، وما لا يُقْدَرُ على تَسْليمِه.

وأقرَبُ الحُدُودِ في الوُقُوفِ: أَنَّهُ كُلُّ عَيْنٍ تَجُوزُ عارِيَّتُها. (اختيارات)[١]. «م».

(٢) بأن يَقِفَ نَصيبَهُ مِن أرضٍ أو غَيرِهَا. «ل».

ويُعتَبَرُ أن يَقُولَ: كذَا سَهْمًا مِن كَذَا سَهْمًا. قالَهُ أحمَدُ. «ك».

(٣) قوله: (أَنْ يَكُوْنَ عَلَى بِرٍّ) وهو اسمٌ جامِعٌ للخَيرِ. (ش ق)[٢]. «ك».

قوله: (أَنْ يَكُوْنَ عَلَى بِرٍّ) وهذَا مَعنَى قَولِهِ في «المنتهى»: «تَقرُّبًا إلى الله تعالى».

قالَ في «شرحه»: وهَذَا في وَقفٍ يترتَّبُ عليهِ الثَّوَابُ. فإِنَّ الإنسانَ قد يَقِفُ على غَيرِه تَوَدُّدًا، أو على ولدِهِ خَشيَةَ بَيعِه بعدَ مَوتِه، وإتلافِ ثمَنِهِ، أو خشيَةَ أن يُحجَرَ عليه، ويُبَاعَ في دَيْنِهِ، أو رِيَاءً، ونَحوه، وهو وَقْفٌ لازِمٌ لا ثَوَابَ فيهِ. قاله في «الحاشية».

ثم قال: ولَعلَّ القَصدَ بالحَدِّ بَيَانُ مَشرُوعيَّتِهِ، والحِكمَةِ فِيهِ، فلا يَضُرُّ ما

---

[١] «الاختيارات» ص (١٧١).

[٢] «كشاف القناع» (١٠/١٦).

لِأَنَّ الْمَقْصُوْدَ مِنْهُ التَّقَرُّبُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى بِرٍّ لَمْ يَحْصُلِ المَقْصُودُ. (**كَالمَسَاجِدِ، وَالقَنَاطِرِ، وَالمَسَاكِيْنِ**)، وَالسِّقَايَاتِ، وَكُتُبِ العِلْمِ، (**وَالأَقَارِبِ، مِنْ مُسْلِمٍ وَذِمِّيٍّ**(١))؛ لِأَنَّ القَرِيْبَ الذِّمِّيَّ مَوْضِعُ القُرْبَةِ، بِدَلِيْلِ: جَوَازِ الصَّدَقَةِ عَلَيْهِ، وَوَقَفَتْ صَفِيَّةُ(٢) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا عَلَى أَخٍ لَهَا يَهُودِيٍّ[١].

فَيَصِحُّ: الْوَقْفُ عَلَى كَافِرٍ مُعَيَّنٍ(٣)، (**غَيْرَ حَرْبِيٍّ**)، وَمُرْتَدٍّ؛ لانتِفَاءِ الدَّوَامِ؛ لِأَنَّهُمَا مَقْتُولَانِ عَنْ قُرْبٍ.

(**وَ**) **غَيْرَ** (**كَنِيْسَةٍ**(٤))، وَبِيَعَةٍ(٥)، ....

طَرَأَ عليهِ، وليسَ الحدُّ للاحتِرَازِ. فتأمل. (ح ع)[٢]. «ن».

(١) يَصِحُّ الوَقفُ ولو مِنْ مُسْلِمٍ على ذِمِّيٍّ. «ل».

(٢) صَفِيَّةُ بِنتُ حُيَيٍّ، زوجُ النَّبيِّ ﷺ. «ل».

(٣) بخِلافِ الجِهَةِ. «أ».

فلا يَصِحُّ على طائِفَةِ أهلِ الذمَّةِ، ولا على صِنفٍ مِنهُم، ولا على طائِفَةِ الأغنِيَاءِ. «م».

(٤) قوله: (كَنيسَةٍ): مُتَعَبَّدِ اليَهودِ، أو النَّصارَى، أو الكُفَّارِ. قالَهُ في «القاموس». «ل».

(٥) مُتعبَّدُ النَّصارَى. «ل».

---

[١] أخرجه عبد الرزاق (٩٩١٣)، وسعيد بن منصور (٤٣٧)، والبيهقي (٢٨١/٦) بذكر الوصية.

[٢] «حاشية عثمان» (٣٣١/٣).

وَبَيْتِ نَارٍ(١)، وَصَوْمَعَةٍ(٢)، فَلَا يَصِحُّ الْوَقْفُ عَلَيْهَا(٣)؛ لِأَنَّهَا بُنِيَتْ لِلْكُفْرِ. وَالْمُسْلِمُ وَالذِّمِّيُّ فِيْ ذَلِكَ سَوَاءٌ(٤).

---

(١) تَعبدُها المجُوسُ. «ل».

(٢) صَوَامِعِ الرُّهبَانِ. «ل».

(٣) بَل عَلَى مَن يَنزِلُها، أي: الكَنَائِسَ ونَحوَهَا.

وقال الحارِثِيُّ: إن خَصَّ المَارَّة مِنهُم، لَم يَصِحَّ. قالَ فِي «شرحِ المُنتهى»: وهُو المذهَبُ. (منه)[١] باختصار. «ن».

(٤) يَعنِي: فَلَا يَصِحُّ الوَقفُ علَى أولَئِكَ، ولَو مِن ذِمِّيٍّ، فنُبطِلُهُ إن تَحاكَمُوا إلَينَا. «ل».

قال فِي «الأحكامِ»: ولِلإِمامِ أن يَستَولِيَ علَى كُلِّ وَقفٍ علَى كَنِيسَةٍ، أو بَيتِ نارٍ، أو بِيَعَةٍ، ويَجعَلَها علَى جِهَةِ قُرُبَاتٍ. انتَهى.

والمُرادُ: إذا لم يُعلَم وَرَثَةُ واقِفِها، وإِلَّا فَلِلوَرَثَةِ أخْذُهَا. من (شرح الإقناع)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

«فائِدَةٌ»: لا يُقالُ: ما عَقَدَهُ أهلُ الكِتَابِ وتَقابَضُوهُ، ثُمَّ أسلَمُوا أو تَرَافَعُوا إلَينَا، لا يُنقَضُ؛ لِأَنَّ الوَقفَ لَيسَ بِعَقدِ مُعاوَضَةٍ، وإِنَّمَا هُو إزالَةُ مِلكٍ عَنِ المَوقُوفِ علَى وَجهِ القُربَةِ، فإذَا لم يَقَعْ صَحِيحًا لم يَزُلِ المِلكُ، فيَبْقَى بحالِهِ، كالعِتْقِ. (ش ع)[٤]. «ن».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٩).

[٢] «كشاف القناع» (١٠/١٩).

[٣] أي: خط صالح الشثري.

[٤] «كشاف القناع» (١٠/١٧).

(وَ) غَيْرَ (نَسْخِ التَّورَاةِ وَالإِنْجِيْلِ، وَكُتُبِ زَنْدَقَةٍ) وَبِدَعٍ مُضِلَّةٍ، فَلَا يَصِحُّ الْوَقْفُ عَلَى ذَلِكَ(١)؛ لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى مَعْصِيَةٍ، وَقَدْ غَضِبَ النَّبِيُّ ﷺ حِيْنَ رَأَى مَعَ عُمَرَ شَيْئًا اسْتَكْتَبَهُ مِنَ التَّورَاةِ، وَقَالَ: «أَفِي شَكٍّ أَنْتَ يَا ابنَ الخَطَّابِ؟ أَلَمْ آتِ بِهَا بَيْضَاءَ نَقِيَّةً(٢)؟ ولَو كَانَ أَخِي مُوسَى حَيًّا مَا وَسِعَهُ إِلَّا اتِّبَاعِي»[١].

وَلَا يَصِحُّ أَيْضًا عَلَى قُطَّاعِ الطَّرِيْقِ، أَوِ الْمَغَانِي، أَو فُقَرَاءِ أَهْلِ الذِّمَّةِ، أَوِ التَّنْوِيْرِ عَلَى قَبْرٍ، أَوْ تَبْخِيْرِهِ، أَوْ عَلَى مَنْ يُقِيْمُ عِنْدَهُ، أَوْ يَخْدُمُهُ(٣)، وَلَا

(١) قال في «الإقناع» و«شرحه»[٢]: ولا عَلى مَكْرُوهٍ، كَتَعْلِيمِ مَنْطِقٍ؛ لانْتِفَاءِ القُرْبَةِ. «ك».
وكذَا: تَعَلُّمُ الشِّعْرِ المُبَاحِ. «ن».

(٢) قوله: (آتِ بِهَا) أي: المِلَّةِ الحَنِيفِيَّةِ. (بَيْضَاءَ نَقِيَّةً) أي: لا تَحتَاجُ إِلَى شَيءٍ. «ل».

(٣) ويَصحُّ الوَقفُ على الصُّوفيَّةِ، وهمُ المشتَغِلُونَ بالعِبادَاتِ في غالِبِ الأوقَاتِ، المُعرِضُونَ عن الدُّنيا؛ لأَنَّه جِهَةُ بِرٍّ. (ش منتهى)[٣].
قال في «الفروع»[٤]: ويتوجَّهُ احتِمَالٌ: لا يَصِحُّ علَيهِم؛ ولهذا قالَ

[١] أخرجه أحمد (٢٣/٣٤٩) (١٥١٥٦) من حديث جابر. وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (١/١٧٤): وفيه مجالد بن سعيد، ضعفه أحمد ويحيى بن سعيد وغيرهما. وانظر: «التاريخ الكبير» للبخاري (٥/٣٩)، «الإصابة في تمييز الصحابة» (٦/٤٨)، «الإرواء» (١٥٨٩).
[٢] «كشاف القناع» (١٠/١٨).
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٧٢).
[٤] «الفروع» (٧/٣٣٩).

وَقْفُ سُتُوْرٍ لِغَيْرِ الكَعْبَةِ(١).

(وَكَذَا: الوَصِيَّةُ)، فَلَا تَصِحُّ عَلَى مَنْ لَا يَصِحُّ الْوَقْفُ علَيْهِ.

(وَ) كَذَا: (الْوَقْفُ على نَفْسِهِ(٢))، قَالَ الإِمَامُ: لَا أَعْرِفُ الْوَقْفَ إِلَّا مَا

الشافعيُّ: ما رَأَيتُ صُوفيًّا عاقِلًا إلَّا سُلَيمانَ الخَوَّاصَّ.

وقالَ: لو أنَّ رَجُلًا تصوَّفَ مِن أوَّلِ النَّهارِ لم يأتِ الظُّهرَ إلا وَجدتَهُ أحمَقَ. «م».

(١) قالَ فِي «الِاختِيارات»: ويَنبَغِي أن يُشتَرَطَ فِي الوَاقِفِ: أن يَكُونَ مِمَّن يُمَكَّنُ مِن تِلكَ القُربَةِ، فلَو أرادَ الكافِرُ أن يَقِفَ مَسجِدًا مُنِعَ مِنهُ. (ق وشرحه)[١]. «ن».

(٢) قوله: (وَكَذَا: الْوَقْفُ على نَفْسِهِ) لا يَصِحُّ الوَقفُ علَى نَفسِهِ عِندَ الأكثَرِ.

نَقَلَ حنبَلٌ وأبو طالِبٍ: ما سمِعتُ بهذَا. ولا أعرِفُ الوَقفَ إلا ما أَخرَجَهُ للهِ. «ل».

قال في «المنتهى» و«شرحه»: وعَنهُ: يَصِحُّ الوَقفُ على النَّفسِ.

قال المنقِّحُ في «التنقيح»: اختارَهُ جماعَةٌ، مِنهُم ابنُ أبي مُوسَى، والشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وصحَّحه ابنُ عَقيلٍ، والحارثِيُّ، وأبو المعالي في «النهاية»، و«الخُلاصَة»، و«التصحيح»، و«إدراكِ الغَايَةِ»، ومالَ إليهِ في «التَّلخيصِ»، وجَزَمَ به في «المُنوِّر»، و«مُنتَخَبِ» الأَدَمِيِّ، وقدَّمَه في «الهدايَة»، و«المستوعِب»، و«الهادِي»، و«الفائق»، والمجدُ في

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٨).

أَخْرَجَهُ للَّهِ تَعَالَى، أوْ فِي سَبِيْلِهِ، فَإِنْ وَقَفَهُ عَلَيْهِ حَتَّى يَمُوْتَ، فَلَا أَعْرِفُهُ. لِأَنَّ الْوَقْفَ إِمَّا تَمْلِيْكٌ لِلرَّقَبَةِ، أَوِ المَنْفَعَةِ، وَلَا يَجُوْزُ لَهُ أَنْ يُمَلِّكَ نَفْسَهُ مِنْ نَفْسِهِ(١). وَيُصْرَفُ فِيْ الحَالِ(٢) ....

«مُسوَّدَتِهِ على الهداية». وعليهِ العَمَلُ في زَمَنِنَا، وقَبلَه عِندَ حُكَّامِنا مِن أزمِنَةٍ مُتطاوِلَةٍ. وهو أظهَرُ.

وفي «الإنصاف»: وهو الصَّوابُ، وفِيهِ مَصلَحَةٌ عظيمةٌ، وتَرغِيبٌ في فعلِ الخَيرِ، وهو مِن محاسِنِ المذهَبِ.

وفي «الفروع»: ومَتَى حكمَ بِهِ حاكِمٌ حَيثُ يجوزُ لهُ الحُكمُ، فظاهِرُ كلامِهِم: يَنفُذُ حُكمُهُ ظاهِرًا، وأنَّ فِيهِ في البَاطِنِ الخِلافَ. انتهى كلامه من (المنتهى وشرحه)[١]. «ط».

(١) تَعلِيلٌ علَىَ عَدَمِ الصِّحَّةِ. «ل».

وعَنهُ: يَصِحُّ أن يَقِفَ علَى نَفسِهِ، وهُوَ قَولُ أبي يُوسُفَ.

قال شيخُ الإسلامِ: وهُوَ مُتَوجِّهٌ. انتهى مِن كِتَاب (إبطال التحليل)[٢] لشيخ الإسلام. «ع».

(٢) قوله: (**وَيُصْرَفُ فِيْ الحَالِ... إلخ**) فيمَا إذَا قَالَ: هذا وَقفٌ علَى نَفسِي، ثُمَّ مِن بَعدِي عَلَى أولادِي مَثَلًا. فيَنتَقِلُ لِمَن بَعدَهُ في الحَالِ.

وأمَّا إذَا قَالَ: على نَفسِي. وسَكَتَ، فَلا يَصِحُّ الوَقفُ. (ح أصل)[٣]. «أ».

[١] «شرح المنتهى» (٤/٢٧٣).

[٢] «إبطال التحليل» (ص٨٩).

[٣] مراده بحاشية الأصل: نسختنا «ح».

لِمَنْ بَعْدَهُ(١)، كَمُنْقَطِعِ الابْتِدَاءِ(٢).

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى غَيْرِه، وَاسْتَثْنَى كُلَّ الغَلَّةِ، أو بَعْضَها(٣)، أَوِ الأَكْلَ مِنْهُ

(١) فكَأَنَّهُ وَقَفَهُ ابتِدَاءً علَى مَن بَعدَهُ. (ش ع ن)[١]. «ل».
قال في «شرح الإقناع»[٢]: فإِنْ لم يَذكُرْ غَيرَ نَفسِهِ، فَمِلكُهُ بِحالِهِ، وَيُورَثُ عَنهُ.
وعَنهُ: يَصِحُّ. «ك».

(٢) قوله: (كَمُنْقَطِعِ الابْتِدَاءِ) كَمَوقُوفٍ جُعِلَ علَى غَيرِ مَن يَجُوزُ الوَقفُ علَيهِ، ثُمَّ جُعِلَ بَعدُ علَى مَن يَجُوزُ الوَقفُ عَلَيهِ. «ط».
كَمَا إذا وَقَفَهُ علَى نَفسِهِ ثُمَّ علَى زَيدٍ بَعدَهُ، فإِنَّهُ يُصرَفُ إِلَى زَيدٍ في الحَالِ. وإن لَم يَذكُر بَعدَ نَفسِهِ جِهَةً، فالظَّاهِرُ: أَنَّهُ يَبطُلُ، بِخِلافِ مُنقَطِعِ الآخِرِ، فإِنَّهُ يُصرَفُ إِلَى وَرثَتِهِ نَسَبًا. وفي هَذِهِ المَسأَلَةِ لَم يَصِحَّ الوَقفُ مِن أصلِهِ، أعني: إذا وَقَفَ علَى نَفسِهِ ولَم يَذكُر مَآلًا بَعدَهُ. واللهُ أعلَمُ. «ل».
قوله: (كَمُنْقَطِعِ الابْتِدَاءِ) كـ: عَلَى عَبدِهِ ثُمَّ المَسَاكِينِ.
ومُنقَطِعُ الوَسَطِ: كـ: علَى وَلَدِهِ ثُمَّ عَبدِهِ ثُمَّ المَسَاكِينِ.
والآخِرُ، أي: مُنقَطِعُ الآخِرِ: كـ: علَى وَلَدِهِ ثُمَّ العَبيدِ. أو لَم يَذكُر مَآلًا. (حاشية م ص)[٣]. «ل».

(٣) صِحَّةُ استِثنَاءِ الغَلَّةِ أو بَعضِهَا، لَهُ أو لِغَيرِهِ، مِنَ المُفرَدَاتِ.

---

[١] «هداية الراغب» (٣/١٠٢).
[٢] «كشاف القناع» (١٠/٢١).
[٣] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٤٠).

مُدَّةَ حَيَاتِهِ، أَوْ مُدَّةً مَعلُومَةً: صَحَّ الوَقْفُ وَالشَّرْطُ(١)؛ لِشَرْطِ عُمَرَ[١] رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ أَكْلَ الْوَالِي مِنْهَا، وَكَانَ هُوَ الْوَالِي عَلَيْهَا. وَفَعَلَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ الصَّحَابَةِ.

الشَّرْطُ الثَّالِثُ: أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَولِهِ: **(وَيُشتَرَطُ فِي غَيْرِ)** الوَقْفِ عَلَى **(المَسْجِدِ ونَحْوِهِ(٢))** كَالرِّبَاطِ وَالقَنْطَرَةِ: **(أَنْ يَكُونَ عَلَى مُعَيَّنٍ(٣) يَمْلِكُ)**

ومَذهَبُ مالِكٍ، والشَّافعي: لا يَصِحُّ استثناءُ الغَلَّةِ، ولا يَصِحُّ بِهِ الوَقفُ. (خطه)[٢]. «س».

(١) وبَعضُهُم يَمنَعُ هذا الشَّرطَ. (تقرير)[٣]. «أ».

(٢) والوَقفُ علَى المسَاجِدِ ونَحوِها، وَقفٌ علَى المُسلِمِين، إلَّا أَنَّهُ عَينٌ فِي نَفعٍ خَاصٍّ لهُم. (إقناع وشرحه)[٤]. «ن».

(٣) قوله: **(علَى مُعَيَّنٍ)** يَعني بِهِ: لا عَلَى مَجهُولٍ.
قال في «الحاشية»[٥]: فلَو قَالَ: وَقَفتُ، وسَكَتَ، فقَالَ في «الإقناع»: الأظهَرُ: بُطلَانُهُ.
وفي «الإنصَافِ»: الوَقفُ صَحِيحٌ. ويُصرَفُ إلَى وَرثَتِهِ نَسَبًا. فتَأَمَّلْهُ. «ن».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٧٣٧)، ومسلم (١٦٣٢/١٥) من حديث ابن عمر.
[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥٤٣/٦).
[٣] من تقريرات أبا بطين.
[٤] «كشاف القناع» (٢٤/١٠).
[٥] «حاشية عثمان» (٣٤٠/٣).

مِلْكًا ثَابِتًا(١)؛ لِأَنَّ الوَقْفَ تَمْلِيْكٌ، فَلَا يَصِحُّ عَلَى مَجْهُوْلٍ، كَرَجُلٍ وَمَسْجِدٍ، وَلَا عَلَى أَحَدِ هَذَيْنِ، وَلَا عَلَى عَبدٍ، ومُكَاتَبٍ، وَ(لَا) عَلَى (مَلَكٍ)، وَجِنِّيٍّ، وَمَيِّتٍ، (وَحَيَوَانٍ، وَحَمْلٍ) أَصَالَةً(٢)، وَلَا عَلَى مَنْ سَيُوْلَدُ.

---

(١) «مسأَلَةٌ»: قَالَ[١]: وإِذا حَصَلَ فِي يَدِ بَعضِ أهلِ الوَقفِ خَمسَةُ أوسُقٍ، فَفِيهِ الزَّكَاةُ. وإِذا صَارَ الوَقفُ لِلمسَاكِينِ، فَلَا زكَاةَ فِيهِ. (مغني)[٢]. «ب».

(٢) قوله: (وحَمْلٍ أصالَةً) أي: مَخصُوصًا بِهِ. «ط».
كَـ: وَقَفتُ دَارِي علَى ما فِي بَطنِ هَذِهِ المرأَةِ. فَلَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ تملِيكٌ إِذًا، والحَملُ لا يَصِحُّ تملِيكُهُ بِغَيرِ الإرثِ، والوَصِيَّةِ.
لا إِن وَقَفَ علَى الحَمْلِ تَبَعًا، لِمَن يَصِحُّ الوَقْفُ علَيهِ، كـ: وَقَفتُ علَى أولادِي، أو: علَى أولادِ فُلانٍ، وفِيهِم حَمْلٌ، فَيَشمَلُهُ الوَقفُ، علَى ما يأتِي. انتهى من (الإقناع)[٣] مَبسُوطًا. «ز».
وإِن كَانَ الحَملُ تَبَعًا، كَأَن يُوقِفَ على أولادِهِ وفِيهِم حَملٌ، فإِنَّهُ يَصِحُّ بِلَا نِزَاعٍ. «ن».
واختَارَ الشَّيخُ صِحَّتَهُ أصالَةً. وهُو قَولُ ابنِ عَقيلٍ. (تقريره)[٤]. «م».

---

[١] أي: الخرقي.
[٢] «المغني» (٨/٢٢٨).
[٣] انظر: «كشاف القناع» (١٠/٢٥).
[٤] من تقريرات أبا بطين.

وَيَصِحُّ: عَلَى وَلَدِهِ، وَمَنْ يُوْلَدُ لَهُ. وَيَدْخُلُ: الحَمْلُ، وَالْمَعْدُوْمُ تبَعًا.
الشَّرطُ الرَّابِعُ: أَنْ يَقِفَ نَاجِزًا، فَلَا يَصِحُّ مُؤَقَّتًا(١)، وَلَا مُعَلَّقًا(٢) إِلَّا بِمَوْتٍ(٣). وَإِذَا شَرَطَ أن يَبِيْعَهُ مَتَى شَاءَ، أَوْ يَهَبَهُ، أَوْ يَرْجِعَ فِيْهِ: بَطَلَ

---

(١) قوله: (مُؤَقَّتًا) كـ: هذَا وَقفٌ علَى كَذَا سَنَةً، ثُمَّ يَرجِعُ لِي. «ط».

(٢) قوله: (وَلَا مُعَلَّقًا) كـ: إنْ شَفَى اللهُ مَرِيضِي فَهَذَا وَقفٌ. «ط».

واختَارَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ: صِحَّةَ تَعلِيقِ الوَقفِ علَى شَرطٍ. واختارَهُ صاحِبُ «الفائق»، وقالَ: هُو أظهَرُ. ونَصرَهُ. (خطه). «س».

وقالَ ابنُ القَيِّمِ[١]: الصَّحِيحُ: جَوَازُهُ. نَصَّ علَيهِ في رِوايَةِ الميمُوني في تَعلِيقِهِ بالموتِ. وسَائِرُ التَّعلِيقِ في مَعنَاهُ، ولا فَرْقَ البَتَّةَ. «ب».

(٣) قوله: (إِلَّا بِمَوْتٍ) فيَلزَمُ الوَقفُ مِن حِينِ الوَقفِ، أي: مِن قَولِهِ: هُوَ وَقفٌ بَعدَ مَوتي، إن خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ. «ل».

ويُعتبَرُ الوَقفُ المُعلَّقُ بِالمَوتِ مِن ثُلُثِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي حُكمِ الوَصِيَّةِ، فإِن زَادَ عَلَى الثُّلُثِ تَوقَّفَ لُزُومُ الوَقفِ فِي الزَّائِدِ على إجازَةِ الوَرَثَةِ. «أ».

قال في «المُنتَهى» و«شرحه»[٢]: ويَلزَمُ الوَقفُ المُعَلَّقُ بالمَوتِ: مِن حِينِ صُدُورِه مِنهُ.

ويَكُونُ: مِن ثُلُثِهِ. وإنْ زادَ: لَزِمَ في الثُّلُثِ، ووُقِفَ البَاقِي علَى الإجَازَةِ.

قالَ في رِوايَةِ المَيمُونيِّ، في الفَرقِ بينه وبَينَ المُدبَّرِ: المُدَبَّرُ لَيسَ لأَحَدٍ فيهِ شَيءٌ، وهوَ مِلكُ السَّاعَةِ، وهذا شَيءٌ وَقَفَهُ على قَومٍ مَساكِينَ. فكَيفَ يُحدِثُ بِهِ شَيئًا؟!.

---

[١] «إغاثة اللهفان» (٢/١٧).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٢٧٨).

الْوَقْفُ وَالشَّرْطُ(١). قالَهُ في «الشَّرْحِ».

(لا قَبُولُهُ)، أَيْ: قَبُولُ الوَقْفِ، فَلَا يُشْتَرَطُ، وَلَوْ كَانَ عَلَى مُعَيَّنٍ(٢).

قالَ الحارثيُّ: والفَرقُ عَسِرٌ جِدًّا. «م».

(١) قال في «الإنصاف»[١]: لو شَرَطَ البَيعَ عِندَ خَرابِهِ، وصَرْفَ الثَّمَنِ في مِثلِهِ، أو شَرَطَهُ للمُتَوَلِّي بَعدَهُ، فقَالَ القَاضِي، وابنُ عَقيلٍ، وابنُ البَنَّا، وغَيرُهُم: يَبطُلُ الوَقفُ.

قُلتُ: وفِيهِ نَظَرٌ.

وذَكَرَ القَاضِي، وابنُ عَقيلٍ وَجهًا بِصِحَّةِ الوَقفِ وإِلغَاءِ الشَّرطِ. ذَكَرَ ذلِكَ الحَارثيُّ.

قُلتُ: وهُوَ الصَّوَابُ.

قال في «الفُروعِ»: وشَرْطُ بَيعِهِ إِذَا خَرِبَ، فاسِدٌ في المَنْصُوصِ. نقَلَه حَرْبٌ، وعلَّلَ بأَنَّهُ ضَرُورَةٌ ومَنْفَعَةٌ لهم.

قالَ في «الفُروعِ»: ويَتَوَجَّهُ علَى تَعْليله: لو شرَطَ عدَمَه عِندَ تَعْطُّلِهِ. (خطه). «س».

قال في «الإنصاف»[٢]: ولو شَرَطَ أن يَبِيعَهُ، أو يَهَبَهُ، أو يَرجِعَ فِيهِ مَتَى شَاءَ، فاختَارَ الشَّيخُ الصِّحَّةَ. (كاتبه عفا الله عنه)[٣]. «هـ».

(٢) لِأَنَّهُ إزالَةُ مِلكٍ يَمنَعُ البَيعَ، فَلَم يُعتَبَرْ فِيهِ القَبُولُ، كالعِتقِ. والفَرقُ بَينَهُ وبَينَ الهِبَةِ والوصِيَّةِ: أَنَّ الوَقفَ لا يَختَصُّ المُعيَّنَ، بل يَتعلَّقُ

---

[١] «الإنصاف» (١٦/٤٠١).

[٢] انظر: «مختصر الإنصاف» (٢/٦١٦).

[٣] لم يتبين لي كاتبه.

(**وَلَا إِخرَاجُهُ عَن يَدِهِ**(١))؛ لِأَنَّهُ إِزَالَةُ مِلْكٍ يَمْنَعُ البَيْعَ، فَلَمْ يُعْتَبَرْ فِيْهِ ذَلِكَ، كَالعِتْقِ.

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى عَبْدِهِ، ثُمَّ المَسَاكِيْنِ: صُرِفَ فِي الحَالِ لَهُمْ.

وَإِنْ وَقَفَ علَى جِهَةٍ تَنْقَطِعُ، كَأَولَادِهِ، وَلَمْ يَذْكُرْ مَآلًا(٢). أَوْ قَالَ: هَذَا وَقْفٌ، وَلَمْ يُعَيِّن جِهَةً: صَحَّ(٣). وَصُرِفَ بَعْدَ أَولَادِهِ لِوَرَثَةِ الوَاقِفِ

بِهِ حَقُّ مَن يَأتِي مِن البُطُونِ فِي المُستقبَلِ، فَيكُونُ الوَقفُ على جَمِيعِهِم، إلَّا أَنَّهُ مُرَتَّبٌ، فصَارَ كالوَقفِ على الفُقرَاءِ. انتهى من (الإقناع وشرحه)[١]. (من خط شيخنا إبراهيم بن عبد الملك). «ن».

(١) وَعنهُ: يُشتَرَطُ أن يُخرِجَهُ عَن يَدِهِ. قَطعَ بِهِ أبو بَكرٍ، وابنُ أبي مُوسَى.
وعلَى هذِهِ الرِّوايَةِ: هَل هُوَ شَرطٌ لِلُّزُومِ أو للصِّحَّةِ؟ قَولانِ.
ومَذهَبُ مالِكٍ: اشتِرَاطُ إخرَاجِهِ عَن يَدِهِ.
ومَذهَبُ أبي حنيفَةَ، والشَّافعيِّ: عَدَمُ اشتِراطِهِ. كمَشهُورِ المَذهَبِ. (خطه)[٢]. «س».

(٢) بِأَن لَم يَقُل: ثُمَّ هُوَ علَى كَذَا مِن بَعدِهِم. «ط».
وإِن وَقَفَ علَى ثَلاثَةٍ، ولم يَذكُر مآلًا، فَمَن ماتَ مِنهُم فحُكمُ نصِيبِهِ حُكمُ المُنقَطِعِ، كمَا لَو ماتُوا جمِيعًا. (ق)[٣]. «ك».

(٣) قوله: (**أَوْ قَالَ: هَذَا وَقْفٌ... إلخ**) قال في «المنتهى» و«شرحه»[٤]:

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/٢٩).
[٢] انظر: «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٦/٥٥٣).
[٣] «الإقناع» (٣/٩).
[٤] «شرح المنتهى» (٤/٢٨٢).

نَسَبًا(١)، ....

ويُصرَفُ ما وَقَفَهُ، وسَكَتَ؛ بأن قالَ: هذِهِ الدَّارُ وَقفٌ، ولم يُسَمِّ مَصرِفًا: إلى وَرَثَتِه نَسَبًا، لا وَلاءً، أو نِكَاحًا. على قَدْرِ إرثِهم مِن الوَاقِفِ، وَقفًا علَيهم. فلا يَملِكُونَ نَقلَ المِلكِ في رَقَبَتِه.

وعُلِمَ منه: صِحَّةُ الوَقفِ، وإنْ لم يُعَيِّنْ لهُ مَصرِفًا، خِلافًا لما في «الإقناع». «ط».

وعِبارَتُهُ[١]: وإن قالَ: وَقَفتُ كذَا، وسَكَتَ، ولَم يَذكُر مَصرِفَهُ، فالأَظهَرُ: بُطلانُهُ؛ لأنَّ الوَقفَ يَقتَضِي التَّمليكَ، وَلِأَنَّ جهالَةَ المَصرِفِ مُبطِلَةٌ فَعَدَمُ ذِكرِهِ أوْلَى. انتهى. «ل».

وقَالَ فِي «الإنصَافِ»: الوَقفُ صَحِيحٌ عِندَ الأَصحَابِ، وقَطَعُوا بِهِ.

وقَالَ فِي «الرَّوضَةِ»: علَى الصَّحِيحِ عِندَنا، فَظَاهِرُهُ أنَّ فِي الصِّحَّةِ خِلافًا. انتهى.

ومُقتَضَاهُ: أنَّ صَاحِبَ «الإنصافِ» لم يَطَّلِعْ فِيهِ على خِلَافٍ لِلأصحَابِ، وكذَا لم يَحْكِ الحَارِثِيُّ فِي صِحَّتِهِ خِلَافًا. انتهى من (الإقناع)[٢].

وعلى القَولِ بصِحَّتِهِ: يُصرَفُ إلَى وَرثَةِ الوَاقِفِ نَسَبًا. «ن».

(١) قوله: (نَسَبًا) يَعنِي: لا نِكَاحًا، أو وَلَاءً.

قالَ ابنُ نَصرِ اللهِ في «حواشي الفروع»: هَلِ المُرَادُ وَرَثَتُهُ حِينَ مَوتِهِ، أو حِينَ انقِطَاعِ الوَقفِ؟.

---

[١] «الإقناع» (٦/٣).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (٢٦/١٠).

عَلَى قَدْرِ إِرْثِهِمْ، وَقْفًا(١) عَلَيْهِمْ(٢)؛ لِأَنَّ الْوَقْفَ مَصْرِفُهُ البِرُّ، وَأَقَارِبُهُ أَوْلَى

وإِذَا صُرِفَ إِلَيهِم فمَاتُوا، فَهَل يَنتَقِلُ إِلَى ورَثَتِهِم، أم لا؟.

فأمَّا الأُولَى: فَفِي «الرِّعايَةِ» ما يَقتَضِي أنَّ المُرَادَ: وَرَثَتُهُ حِينَ انقِطَاعِ الوَقفِ؛ لأنَّهُ قَالَ: إِلَى وَرَثَتِهِ إِذًا، أي: حِينَ الانقِطَاعِ.

وأمَّا المَسأَلَةُ الثَّانِيَة: فَفِي «شَرحِ الخِرَقِي» للزَّركَشِي: وَحَيثُ قُلنَا: يُصرَفُ إِلَى الأَقَارِبِ، فانقَرَضُوا، أو لَم يُوجَد لَهُ قَرِيبٌ، فَإِنَّهُ يُصرَفُ إِلَى بَيتِ المَالِ؛ لأَنَّهُ مالٌ لا مُستَحِقَّ لَهُ. نَصَّ علَيهِ أحمَدُ في روايَةِ إبرَاهِيمَ، وأبي طَالِبٍ، وغَيرِهِمَا. وقَطَعَ بِهِ أبو الخَطَّابِ، وأبُو البَرَكَاتِ.

وقَالَ ابنُ عَقِيلٍ في «التذكرة»، وصَاحِبُ «التَّلخِيصِ»، وأبُو مُحمَّدٍ: يَرجِعُ إلى الفُقَرَاءِ والمسَاكِينِ؛ إِذِ القَصدُ بالوَقفِ الصَّدَقَةُ الدَّائِمَةُ. انتهى.

ولَم يَذكُر إذا مَاتَ بَعضُ الوَرَثَةِ، فهَل يُصرَفُ إِلَى مَن بَقِيَ، أمْ لا؟.

والظَّاهِرُ مِن كَلامِهِم: أنَّهُ يُصرَفُ إلى وَرثَةِ الوَاقِفِ إذْ ذَاكَ، وأنَّهُ إذا حدَثَ للوَاقِفِ وَارِثٌ، فإنَّهُ يُشارِكُ المَوجُودِينَ، كمَا في نظائره. والله أعلم. (عثمان في الحاشية)[١]. «ب».

(١) أي: لا مِلكًا طِلْقًا. «ل».

(٢) قوله: (**وَقْفًا عَلَيْهِمْ**) وقالَ ابنُ أبي مُوسَى: يَكُونُ مِلْكًا. قالَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ: وهذا أصَحُّ وأشبَهُ بِكَلامِ أحمَدَ.

وقالَ في «المُغني»[٢]: وعَنهُ: يُصرَفُ إلَى المَساكِينِ. وهو أقرَبُ الأَقوَالِ.

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٣٤٦).

[٢] «المغني» (٨/٢١١، ٢١٣).

النَّاسِ بِبِرِّهِ. فَإِنْ لَمْ يَكُوْنُوا: فَعَلَى المَسَاكِيْنِ(١).

قال في «الإنصاف»[١]: وعَنهُ: يُصْرَفُ في المَصالحِ. جزَم به في «المُنَوِّرِ». وقدَّمه في «المُحَرَّرِ»، و«الفائقِ»، وقَال: نَصَّ علَيهِ. قالَ: ونصَرَهُ القَاضِي، وأبو جَعْفَرٍ.

قالَ الزَّرْكَشِيُّ: أَنصُّ الرِّواياتِ: أَنَّهُ يَكُونُ في بَيتِ المالِ؛ يُصْرَفُ في مَصالِحِهم.

فعلَى هَاتَينِ الرِّوايتَين: يَكُونُ وَقْفًا. على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ. قدَّمه في «الفُروعِ». (خطه). «س».

(١) للوَقفِ سِتُّ صِفَاتٍ:

إحدَاهَا: مُتَّصِلُ الابتِدَاءِ والانتِهَاءِ والوَسَطِ.

الثَّانِيَةُ: مُنقَطِعُ الابتِدَاءِ مُتَّصِلُ الوَسَطِ والانتِهَاءِ.

الثَّالِثَةُ: مُتَّصِلُ الابتِدَاءِ مُنقَطِعُ الانتِهَاء، عَكسُ الَّتِي قَبلَهَا.

الرَّابِعَةُ: مُتَّصِلُ الابتِدَاءِ والانتِهَاءِ، مُنقَطِعُ الوَسَطِ.

الخَامِسَةُ: عَكسُهَا، مُنقَطِعُ الطَّرَفَينِ، صَحِيحُ الوَسَطِ.

والوَقفُ صَحِيحٌ في هذِهِ الخَمسَةِ.

السَّادِسَةُ: مُنقَطِعُ الابتِدَاءِ والوَسَطِ والآخِرِ، مِثلُ: أن يَقِفَ علَى مَن لا يَصِحُّ الوَقفُ عَلَيهِ، ويَسكُتُ، أو يَذكُرُ ما لا يَصِحُّ الوَقفُ عَلَيهِ أيضًا. والوَقفُ فِيهَا غَيرُ صَحِيحٍ. (ح إقناع)[٢].

---

[١] «الإنصاف» (٤١٣/١٦).

[٢] «حواشي الإقناع» (٦٩٩/٢).

الأُولَى: كمَا إِذَا قالَ: على وَلَدِي، ثُمَّ علَى زَيدٍ، ثُمَّ علَى المسَاكِينِ.
الثَّانِيَةُ: كمَا إذا قَالَ: علَى عَبدِي، ثُمَّ زَيدٍ، ثُمَّ المَساكِينِ.
الثَّالِثَةُ: كمَا إذا قالَ: علَى أولادِي، ثُمَّ الكَنِيسَةِ، ثُمَّ عَلَى قَبْرٍ.
الرَّابِعَةُ: كمَا إذا قالَ: علَى أولادِي، ثُمَّ الكَنِيسَةِ، ثُمَّ المَساكِينِ.
الخَامِسَةُ: كمَا إذَا قَالَ: علَى عَبدِي، ثُمَّ المَساكِينِ، ثُمَّ الكَنِيسَةِ.
والوَقفُ في هذِهِ الخَمسَةِ صَحِيحٌ.
السَّادِسَةُ: كما إذا قَالَ: علَى عَبدِي، ثُمَّ الكَنيسَةِ، ثُمَّ علَى مَلَكٍ.
وهذِهِ لا يَصِحُّ الوَقفُ فِيهَا. «أ».



(فَصْلٌ)

(ويَجِبُ: العَمَلُ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ)؛ لِأَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ وَقَفَ وَقْفًا، وَشَرَطَ فِيْهِ شُرُوْطًا، وَلَوْ لَمْ يَجِبِ اتِّبَاعُ شَرْطِهِ، لَمْ يَكُنْ فِيْ اشْتِرَاطِهِ فَائِدَةٌ(١).

(فِيْ جَمْعٍ)؛ بِأَنْ يَقِفَ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ(٢)، وَنَسْلِهِ، وَعَقِبِهِ.

---

(١) قال شَيخُ الإسلامِ قُدِّسَ سِرُّهُ[١]: قَولُ الفُقَهَاءِ: نُصُوصُ الواقِفِ كنُصُوصِ الشَّارِعِ. أي: في الفَهْمِ والدِّلالَةِ، لا في وجُوبِ العَمَلِ.
مع أنَّ التَّحقِيقَ أنَّ لَفظَهُ ولَفظَ المُوصِي، والحَالِفِ، والنَّاذِرِ، وكُلِّ عاقِدٍ، يُحمَلُ على عادَتِهِ في خِطَابِهِ، ولُغَتِهِ التي يتَكَلَّمُ بها، وافقَت لُغَةَ العَرَبِ أو لُغَةَ الشَّارِعِ، أو لا. إذَا لَم تُخِلَّ بالمَقصُودِ الشَّرعِيِّ، فتأمَّلْهُ. «ن».
فالصّوابُ الَّذِي لا تُسوِّغُ الشَّرِيعَةُ غَيرَهُ: عَرْضُ شُرُوطِ الوَاقِفِينَ على كِتَابِ اللَّهِ، وعَلَى شَرطِهِ، فمَا وَافَقَ كِتابَهُ وشَرطَهُ فهُو صَحِيحٌ، وما خالَفَهُ فهُو باطِلٌ. من (الإعلام)[٢]. «ع».

(٢) لأنَّ العَطفَ بالوَاوِ يَقتَضِي التَّشرِيكَ. «ط».
وإن قالَ: علَى أولادِي وأولادِهِم ما تعَاقبُوا وتَنَاسَلُوا، عَلَى أنَّهُ مَن مَاتَ مِنهُم عن ولَدٍ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا علَيهِ علَى وَلَدِهِ، كَانَ دَلِيلًا على التَّرتِيبِ بَينَ كُلِّ والِدٍ، وَوَلَدِهِ، فإذا ماتَ عَن وَلَدٍ انتَقَلَ إلَى وَلَدِهِ سَهمُهُ، سَواءٌ

---

[١] «الفتاوى الكبرى» (٥/٤٢٩).
[٢] «إعلام الموقعين» (١/٢٣٧).

(وَتَقدِيمٍ)؛ بِأَنْ يَقِفَ عَلَى أَوْلَادِهِ مَثَلًا، يُقَدِّمُ الأَفْقَهَ، أَوِ الأَدْيَنَ، أَوِ الْمَرِيْضَ، وَنَحْوَهُ.

(وَضِدِّ ذَلِكَ)، فَضِدُّ الجَمعِ: بِأَنْ يَقِفَ علَى وَلَدِهِ زَيْدٍ، ثُمَّ أَوْلَادِهِ. وَضِدُّ التَّقْدِيْمِ: التَّأْخِيْرُ(١)؛ ....

بَقِيَ مِن البَطنِ الأَوَّلِ أحَدٌ، أو لَم يَبقَ مِنهُ أحدٌ. انتهى. (إقناع)[١] وتمامه فيه. «س».

«تتمَّةٌ»: قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: مُوجِبُ ما ذكَرَهُ أصحابُنَا، وغَيرُهُم: لا فَرقَ بينَ العَطفِ بالوَاوِ، والفَاءِ، و«ثمَّ»، على عمُومِ كلامِهِم. (حاشية م ص إقناع)[٢]. «د».

(١) قوله: (وَضِدُّ التَّقْدِيْم: التَّأْخِيْرُ) قال في «حاشية المنتهى»[٣]: كـ: عَلَى أولادِهِ، يُعطَى مِنهُم أَوَّلًا مَا سِوَى فُلانٍ كَذَا، ثُمَّ ما فَضَلَ لِفُلانٍ. فإذَا لم يَفضُل لَهُ شَيءٌ، سَقَطَ. انتهى.

وعِبارَةُ «شرح الإقناع»[٤] في صِفَةِ التَّأخِيرِ: وَقَفتُ علَى زَيدٍ وعَمرٍو وَبَكرٍ، ويُؤَخَّرُ زَيدٌ. أو: وَقَفتُ علَى طائِفَةِ كَذَا، ويُؤَخَّرُ بَطِيءُ الفَهْمِ، ونَحوُه. (خطه).

فَالفَرقُ بَينَ التَّأخِيرِ والتَّرتِيبِ: أَنَّ حَقَّ المُؤخَّرِ بَاقٍ، بِمَعنَى أَنَّ لَهُ ما فَضَلَ عَنِ المُقَدَّمِ، فَإِن لَم يَفضُل شَيءٌ عَمَّا قُدِّرَ للمُقدَّمِ، فَلَا شَيءَ للمُؤخَّرِ.

---

[١] «الإقناع» (٣/٢١).

[٢] «حواشي الإقناع» (٢/٧٠٠).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٣٥١).

[٤] «كشاف القناع» (١٠/٤٤).

بِأَنْ يَقِفَ عَلَى وَلَدِ فُلَانٍ بَعْدَ بَنِي فُلَانٍ(١).

(وَاعْتِبَارِ وَصْفٍ، وَعَدَمِهِ)؛ بِأَنْ يَقُوْلَ: عَلَى أَوْلَادِي الفُقَهَاءِ، فَيَخْتَصُّ بِهِمْ. أَوْ يُطْلِقَ، فَيَعُمُّهُم وَغَيْرَهُمْ.

(وَالتَّرْتِيْبِ)؛ بِأَنْ يَقُوْلَ: عَلَى أَوْلَادِي، ثُمَّ أَوْلَادِهِم، ثُمَّ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ(٢).

(وَنَظَرٍ)؛ بِأَن يَقُوْلَ: النَّاظِرُ فُلَانٌ، فَإِنْ مَاتَ فَفُلَانٌ؛ لِأَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ جَعَلَ وَقْفَهُ إِلَى حَفْصَةَ[١]، تَلِيْهِ مَا عَاشَتْ، ثُمَّ يَلِيْهِ ذُو الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا(٣).

وأَمَّا التَّرتِيبُ، فَلا شَيءَ للثَّاني مَعَ وُجُودِ الأَوَّلِ، وإن حَصَلَ فَضْلٌ. (خطه). «أ».

(١) قوله: (بِأَنْ يَقِفَ عَلَى وَلَدِ فُلَانٍ) إنَّما هَذَا مِثَالٌ للتَّرتِيبِ، وأَمَّا مِثَالُ التَّأخِيرِ؛ بِأَن يَقُولَ مَثَلًا: هذَا وَقفٌ علَى أولادِي، يُؤَخِّرُ غيرُ القَارِئ. والتَّقدِيمُ ضِدُّهُ؛ بِأَن يَقُولَ: هَذَا وَقفٌ علَى أولادِي، يُقَدَّمُ القَارِئُ. ونَحوَهُ. «ط».

(٢) ولا يَستَحِقُّ أولادُ الأَولادِ شَيئًا ما دَامَ حَيًّا مِن أولادِهِ أحَدٌ، ولَو واحِدًا. (لكاتبه ع د)[٢]. «ل».

(٣) وشُرِطَ فِي ناظِرٍ: إسلامٌ، وتَكلِيفٌ، وكِفايَةٌ لِتَصرُّفٍ، وخِبرَةٌ بِهِ، وقُوَّةٌ

---

[١] أخرجه أبو داود (٢٨٧٩)، وصححه الألباني في «الإرواء» تحت حديث (١٥٨٢)، «صحيح أبي داود» (٢٥٦٣).

[٢] أظنه: علي آل محمد.

(وَغَيْرِ ذَلِكَ(١))، ....

عليهِ. ويُضَمُّ لِضَعِيفٍ قَوِيٌّ أمِينٌ.

وفِي أجنَبِيٍّ وِلايَتُهُ مِن حَاكِمٍ أو نَاظِرٍ: عَدالَةٌ، فَإن فَسَقَ، عُزِلَ. ومِن واقِفٍ، وهُو فاسِقٌ، أو فَسَقَ، يُضَمُّ إليهِ أمِينٌ.

وإن كَانَ لِمَوقُوفٍ علَيهِ بِجَعلِهِ لهُ، أو لِكَونِهِ أحَقَّ لِعَدَمِ غَيرِهِ، فهُو أحقُّ مُطلَقًا. (منتهى)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(١) قالَ الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ، رحمه الله: والشُّرُوطُ إنَّما يَلزَمُ الوفاءُ بها، إذا لم يُفْضِ ذلِكَ إلى الإخلالِ بالمقصُودِ الشرعيِّ، ولا تَجوزُ المحافَظَةُ على بَعضِها معَ فَوَاتِ المقصُودِ بها. من (شرح المنتهى م ص)[٣]. «س».

قَال في «الاختيارات»[٤]: ويَجوزُ تغْيِيرُ شَرْطِ الواقِفِ إلى ما هُوَ أصْلَحُ، وإنِ اخْتلَفَ ذلِكَ باخْتِلافِ الزَّمَانِ. حتَّى لَو وَقَفَ على الفُقَهاءِ، والصُّوفِيَّةِ، واحْتاجَ النَّاسُ إلى الجِهادِ، صُرِفَ إلى الجُنْدِ.

وقال أيضًا: ومن وقَفَ وقفًا مُستقِلًّا، ثُمَّ ظهَرَ عليهِ دَينٌ، ولَم يُمكِن وفاءُ الدَّينِ إلَّا بِبَيعِ شَيءٍ مِنَ الوَقفِ، وهُو فِي مَرَضِ المَوتِ، بِيعَ بِاتِّفاقِ العُلَمَاءِ.

وإن كَانَ الوَقفُ فِي الصِّحَّةِ، فهَل يُباعُ لِوفَاءِ الدَّينِ؟ فِيهِ خِلافٌ فِي مذهَبِ أحمَدَ وغَيرِهِ. ومَنعُهُ قَوِيٌّ.

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٢٩٧).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٩١).

[٤] «الاختيارات» ص (١٧٦، ١٧٩).

كَشَرْطِ أَنْ لَا يُؤَجَّرَ(١)، أَوْ قَدَّرَ مُدَّةَ الإِجَارَةِ(٢)، أَوْ أَنْ لَا يُنَزَّلَ فِيْهِ فَاسِقٌ، أَوْ شِرِّيرٌ(٣)، أَوْ مُتَجَوِّهٌ(٤)، ....

قُلتُ: وظَاهِرُ كلامِ أَبِي العبَّاسِ: ولو كانَ الدَّينُ حادِثًا بَعدَ الوَقفِ، قَالَ: ولَيسَ هذا بِأبلَغَ مِن التَّدبِيرِ، وقَد ثبَتَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَاعَ المُدبَّرَ فِي الدَّينِ[١]. انتهى. «م».

(١) قوله: **(أَنْ لَا يُؤَجَّرَ)** الظَّاهِرُ: أَنَّهُ لا يَلزَمُ. قالَهُ شَيخُنا[٢]. «أ».

(٢) فلَو شَرَطَ أن لا يُؤَجَّرَ أبَدًا، أو إلَّا مُدَّةَ كذَا: عُمِلَ بهِ، إلاَّ عِندَ الضَّرُورَةِ، كما أوضَحتُهُ في مَواضِعَ[٣].

قال في «شرح الإقناع»[٤]: عِندَ الضَّرُورةِ يُزادُ بِحَسَبِها. ولم يَزَلْ عَمَلُ القُضَاةِ فِي عَصرِنا وقَبلَهُ عليهِ، بَل نُقِلَ عن أَبِي العبَّاسِ. وأفتَى بِهِ شَيخُنا المَردَاوِيُّ، ولم نَزَل نُفتِي بِهِ؛ إذ هُو أولَى مِن بَيعِهِ إذًا. «م».

وعَن بعضِهِمْ: جَوازُ الزِّيادَةِ بِحَسَبِ المَصلَحَةِ. وهوَ يَحْتاجُ عِندِي إلى تَفصيلٍ. (ق وشرحه)[٤]. «ن».

(٣) قوله: **(أَوْ شِرِّيرٌ)** أي: الذي فِيهِ شَرٌّ بِلِسَانِهِ. «ب».

(٤) قوله: **(أَوْ مُتَجَوِّهٌ)** بفَتحِ الجِيمِ. «ك».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٣٠، ٢٢٣١، ٧١٨٦)، ومسلم (١٢٨٩/٣) (٩٩٧) من حديث جابر.

[٢] يريد أبا بطين.

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٢٩٠/٤).

[٤] «كشاف القناع» (٤٣/١٠).

وَنَحْوُهُ(١). وَإِنْ نُزِّلَ مُسْتَحِقٌّ تَنْزِيْلًا شَرْعِيًا: لَمْ يَجُزْ صَرْفُهُ(٢) بِلَا مُوْجِبٍ شَرْعِيٍّ(٣).

(فَإِنْ أَطْلَقَ) فِيْ الْمَوْقُوْفِ عَلَيْهِ (وَلَمْ يَشْتَرِطْ) وَصْفًا(٤): (اسْتَوَى

أي: صَاحِبُ جَاهٍ. «أ».

يَعني: الَّذِي لَهُ جاهٌ عِندَ الرُّوسَاءِ والمُلُوكِ. «ب».

(١) قوله: (وَنَحْوُهُ) قال «ش منتهى»[١]: كصَاحِبِ بِدعَةٍ. «ب».

(٢) عمَّا نُزِّلَ فِيهِ. «ك».

(٣) قالَهُ الشَّيخُ[٢]. «ك».

قال في «الإقناع»[٣]: ولو سُبِّلَ ماءٌ للشُّربِ، لَم يَجُزِ الوُضُوءُ مِنهُ، ولا الغُسْلُ.

قال في «الفروع»[٤]: فَشُربُ مَاءٍ مَوقُوفٍ للوُضُوءِ: يَتوجَّهُ عَلَيهِ، وَأَولَى.

ويَجُوزُ للأَغنِيَاءِ الشُّربُ مِنَ المَاءِ الَّذِي يُسقَى في السَّبِيلِ. «أ».

(٤) قوله: (وَصْفًا) هو أن يَقُولَ: هُوَ وَقفٌ علَى ابنِي الأَفقَهِ، أو المَرِيضِ، أو نَحوِ ذلِكَ. انتهى. (تقرير)[٥]. «ط».

---

[١] «شرح المنتهى» (٢٩٣/٤).

[٢] أي: تقيُّ الدِّين.

[٣] «الإقناع» (١٢/٣).

[٤] «الفروع» (٣٦٠/٧).

[٥] من تقريرات أبا بطين.

الْغَنِيُّ وَالذَّكَرُ، وَضِدُّهُمَا)، أَي: الفَقِيْرُ وَالأُنْثَى؛ لِعَدَمِ مَا يَقْتَضِي التَّخْصِيْصَ.

(وَالنَّظَرُ) فِيْمَا إِذَا لَم يَشْرِطِ النَّظَرَ لِأَحَدٍ، أَوْ شَرَطَ لِإِنْسَانٍ وَمَاتَ(١): **(لِلْمَوْقُوْفِ عَلَيْهِ)** المُعَيَّنِ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ، وَغَلَّتُهُ لَهُ(٢). فَإِنْ كَانَ وَاحِدًا: اسْتَقَلَّ بِهِ مُطْلَقًا(٣)، وَإِنْ كَانُوا جَمَاعَةً: فَهُوَ بَيْنَهُم عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ،

---

(١) فإنْ لَم يَشتَرِطِ ناظِرًا، أو شرَطَهُ، أي: النَّظَرَ، لإِنسَانٍ، فمَاتَ المشرُوطُ لهُ- ومِثلُهُ: لو عَزَلَ نَفسَهُ-، فَلَيسَ لِلوَاقِفِ وِلايَةُ النَّصْبِ.
ويَكُونُ النَّظَرُ لِلمَوقُوفِ علَيهِ إنْ كَانَ آدَمِيًّا، أو جَمْعًا مَحصُورًا، كَأَولادِهِ، أو أولادِ زَيدٍ، كُلُّ واحِدٍ مِنهُم علَى حِصَّتِهِ، كَالمِلكِ الطِّلْقِ. (منه)[١]. «ن».
وعلى مَسجِدٍ ونَحوِهِ فَحَاكِمٌ. «ن».
«فائدَةٌ»: ومَن شُرِطَ لِغَيرِهِ النَّظَرُ إن مَاتَ، فعَزَلَ نَفسَهُ، أو فَسَقَ، فَهُو كَمَوتِهِ؛ لأنَّ تَخصِيصَهُ اللَّفْظَ للغَالِبِ. ذَكَرَهُ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ.
قالَ في «الفروع»: ويتوجَّهُ: لَا. (حاشية منتهى)[٢]. «ك».
(٢) فكَانَ لَهُ، كَمِلكِهِ الطِّلْقَ. «ك».
(٣) قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: عَدْلاً كانَ أو فاسِقًا، رجُلاً أو امرَأَةً، رشِيدًا أو مَحجُورًا عليه. بل ظاهِرُهُ: ولو كانَ كافِرًا. (شرح منتهى ص)[٣]. «ب».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/٥٨).
[٢] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٤٦).
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٩٧).

وَإِنْ كَانَ صَغِيْرًا، أَوْ نَحْوَهُ: قَامَ وَلِيُّهُ مَقَامَهُ فِيْهِ(١). وَإِنْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى مَسْجِدٍ، أَوْ مَنْ لَا يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ، كَالْمَسَاكِيْنِ: فَلِلحَاكِم، وَلَهُ(٢) أَنْ يَسْتَنِيْبَ فِيْهِ(٣).

(وَإِنْ وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ)، أَوْ أَوْلَادِهِ، **(أَوْ وَلَدِ غَيْرِهِ، ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِيْنِ(٤): فَهُوَ لِوَلَدِهِ)** الْموجُوْدِ حِيْنَ الْوَقْفِ(٥): **(الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ)**

---

(١) كَمِلكِهِ الطِّلْقَ. «ك».

(٢) أي: للحَاكِم. «ط».

(٣) ولَو عَيَّنَهُ الوَاقِفُ[١]، إذَا كانَ النَّائِبُ مِثلَ مُستَنِيبِهِ. «ك».
ولِحَاكِمٍ نَصبُ نَاظِرٍ وعَزلُهُ. (ق)[٢]. «ك».

(٤) وإنْ وَقَفَ على عَدَدٍ مُعيَّنٍ، ثمَّ المَسَاكِينِ، فماتَ بَعضُهم: رُدَّ نَصِيبُه على مَنْ بَقِيَ؛ لأنَّه ممَّن وُقِفَ عليهِ ابتِدَاءً، واستِحقَاقُ المسَاكِينِ مَشرُوطٌ بانقِرَاضِ مَنْ عَيَّنه الوَاقِفُ[٣]؛ لأنَّه مُرتَّبٌ بـ«ثُمَّ».
وإنْ لم يُذكَرْ لَهُ مآلٌ، فَمَنْ ماتَ مِنهُم: صُرِفَ نَصيبُه إلى البَاقِي، كالتي قبلَها، خِلافًا لما في «الإقناع». ثمَّ إن ماتُوا جميعًا: صُرِفَ مَصرِفَ المُنقَطِعِ. (منتهى وش)[٤]. «م».

(٥) قوله: **(الْمَوجُوْدِ حِيْنَ الْوَقْفِ)** فلو وُجِدَ لَهُ وَلَدٌ أيضًا بَعدَ الوَقفِ، لَم يَكُن لَهُ نَصِيبٌ مِن ذلِكَ المَوقُوفِ.

---

[١] سقطت: «الواقف» من الأصل. والمثبت من «الإقناع».

[٢] «الإقناع» (١٦/٣).

[٣] سقطت: «الواقف» من الأصل.

[٤] «شرح المنتهى» (٣٠٥/٤).

وَالخَنَاثَى؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَشْمَلُهُمْ (بِالسَّوِيَّةِ(١))؛ لِأَنَّهُ شَرَّكَ بَيْنَهُمْ، وَإِطْلَاقُهَا

وظاهِرُ كلامِ المَاتِنِ: أَنَّهُ كالمَوجُودِ، وهُوَ الأَولَى. «ط».

قوله: (الْمَوجُوْدِ حِيْنَ الْوَقْفِ) كَذَا قالَه في «المنتهى»، تَبَعًا «للتنقيح». «ب».

قال في «المنتهى» و«شرحه»[١]: وإنْ وَقَفَ على ولَدِه ثمَّ المساكِينِ، أو وقَفَ على ولَدِ غَيرِهِ، كعَلَى ولَدِ زَيدٍ ثمَّ المساكِينِ، دَخَلَ الأَولادُ الموجُودُونَ حالَ الوَقفِ، ولو حَمْلاً، فقَط، نَصًّا.

إلى أنْ قالَ: وعَنهُ: يَدخُلُ وَلَدٌ حَدَثَ؛ بأن حَمَلَتْ به أمُّه بعدَ الوَقفِ. اختَارَهُ ابنُ أبي مُوسَى، وأفتَى بِهِ ابنُ الزَّاغُوني، وهو ظاهِرُ كلامِ القاضِي، وابنِ عَقيلٍ، وجزمَ به في «المبهج»، و«المستوعِب»، واختارَه في «الإقناع». «ط».

قُلتُ: وهُوَ قَويٌّ. (قاله صالح بن محمد)[٢]. «ن».

قال (ع ن)[٣]: والعَمَلُ بها أوْلَى؛ نَظَرًا إلَى عُرفِ النَّاسِ، فإنَّ الوَاقِفَ لا يَقصِدُ حِرمَانَ ولَدِهِ المُتَجدِّدِ، بَل هُوَ علَيهِ أشفَقُ؛ لِصِغَرِهِ وحاجَتِهِ.

ولهذَا كانَ بَعضُ مَشايِخِنَا النَّجدِيِّينَ يَختَارُ العَمَلَ بذلِكَ، ويَعُدُّهُ مِمَّا يُقَدَّمُ فِيهِ «الإقناعُ» علَى «المنتهى». فتدبَّر. «م».

(١) قوله: (بِالسَّوِيَّةِ) أي: يَستَوِي الذَّكَرُ والأُنثَى، والغَنِيُّ والفَقِيرُ.

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٣٠٥).

[٢] هو: صالح الشثري.

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٣٧٠).

يَقْتَضِي التَّسْوِيَةَ(١)، كَمَا لَوْ أَقَرَّ لَهُمْ بِشَيْءٍ(٢). وَلَا يَدْخُلُ فِيهِم الْوَلَدُ الْمَنْفِيُّ بِلِعَانٍ؛ لِأَنَّهُ لَا يُسَمَّى وَلَدَهُ.

(لكاتبه ع د)[١]. «ل».

(١) قال في «الخِصَالِ» لابنِ البَنَّا، رحِمَهُ الله تعالى: «فَصلٌ»: إذَا وَقَفَ علَى أولادِهِ، وأقارِبِهِ، فَلا يَخلُو مِن خَمسَةِ أقسَامٍ:
إمَّا أن يُسَوِّيَ بَينَ الذَّكَرِ والأُنثَى، فَهُوَ الأفضَلُ، بِخِلافِ الهِبَةِ.
أو يُفَضِّلَ كالهِبَةِ، فيَصِحُّ ولكِن يُكرَهُ.
والثَّالِثُ: أن يَقُولَ: ما تعَاقَبُوا، أو: تنَاسَلُوا أبَدًا. فيَكُونُ الوَقفُ علَى البَطنِ الأَوَّلِ والآخِرِ، فمَن مَاتَ خَرَجَ مِنهُ، ومَن وُلِدَ دَخَلَ فِيهِ. ويَستَوِي الغَنِيُّ والفَقِيرُ، والذَّكَرُ والأُنثَى مِن أولادِ صُلبِهِ.
إلَى أن قالَ: «فَصلٌ»: فَإِن رَتَّبَ في ذلِكَ، لَم يَكُن لِلبَطنِ الثَّاني حَقٌّ وهُنَاكَ مِنَ الأَوَّلِ أحَدٌ، وهُوَ أن يَذكُرَ خَمسَةَ ألفَاظٍ، فَيَقُولَ: الأَوَّلَ فَالأَوَّلَ، أو: الأَعلَى فَالأَعلَى، أو: الأَقرَبَ فَالأَقرَبَ، أو يَقُولَ: فَإِذَا انقَرَضُوا فعَلَى أولادِهِم، أو: عَلَى أولادِهِم ثُمَّ عَلَى أولادِهِم. «أ».

(٢) قال في «الإقناع وشرحه»[٢]: والمُستَحَبُّ: أن يَقسِمَ الوَقفَ علَى أولادِهِ، للذَّكَرِ مِثلُ حَظِّ الأُنثَى.
واختَارَ المُوفَّقُ، وتَبِعَهُ في «الشرح»، و«المُبدِع»، وغَيرِهِ: يُستَحَبُّ أن يَقسِمَهُ بَينَهُم، للذَّكَرِ مِثلُ حَظِّ الأُنثَيَينِ، علَى حَسَبِ قِسمَةِ اللهِ تعالَى في

---

[١] أظنه: علي آل محمد.
[٢] «كشاف القناع» (١٠/٨٩).

(ثُمَّ) بَعْدَ أَوْلَادِهِ: لِـ(وَلَدِ بَنِيْهِ) وَإِنْ سَفَلُوْا؛ لِأَنَّهُ وَلَدُهُ. وَيَستَحِقُّوْنَهُ: مُرتَّبًا، وُجِدُوا حِيْنَ الْوَقْفِ أَوْ لَا. (دُوْنَ) وَلَدِ (بَنَاتِهِ(١))، فَلَا يَدْخُلُ وَلَدُ

المِيرَاثِ، كالعَطِيَّةِ، والذَّكَرُ في مَظِنَّةِ الحَاجَةِ غَالِبًا، بِوُجوبِ حُقُوقٍ تَتَرَتَّبُ عَلَيهِ، بِخِلافِ الأُنثَى.

فَإِن فَضَّلَ بَعضَهُم علَى بَعضٍ، أو خَصَّ بَعضَهُم بالوَقفِ دُونَ بَعضٍ، فَإِن كانَ علَى طَرِيقِ الأَثَرَةِ، كُرِهَ، وإن كَانَ علَى أنَّ بَعضَهُم لَهُ عِيَالٌ، أو بِهِ حَاجَةٌ، كَمَسكَنَةٍ، أو عَمًى، ونَحوِهِ، أو خَصَّ المُشتَغِلِينَ بالعِلمِ، أو ذَا الدِّينِ دُونَ الفُسَّاقِ، أو المَرِيضَ، أو مَن لَهُ فَضِيلَةٌ مِن أجلِ فَضِيلَتِهِ، فَلا بَأسَ بِذَلِكَ، نَصَّ عليهِ؛ لأنَّهُ لِغَرَضٍ مَقصُودٍ شَرْعًا. انتهى. «أ».

«فائِدَةٌ»: قالَ في «المُغني»[١]: الفَصلُ الثَّالِثُ: أَنَّهُ إذا وَقَفَ عَلَى أولادِ رَجُلٍ، وأولادِ أولادِهِ، استَوَى فِيهِ الذَّكَرُ والأُنثَى؛ لِأَنَّهُ تَشرِيكٌ بَينَهُم، وإِطلاقُ التَّشرِيكِ يَقتَضِي التَّسوِيَةَ، كما لو أَقَرَّ لَهُم بِشَيءٍ.

وكَوَلَدِ الأُمِّ فِي المِيرَاثِ حِينَ شَرَّكَ اللَّهُ تعالى بَينَهُم فِيهِ، فقَالَ: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]. تَساوَوا فِيهِ، وَلم يُفَضِّل بَعضَهُم على بَعضٍ.

وليسَ كذلِك فِي مِيرَاثِ ولَدِ الأَبَوَينِ، ووَلَدِ الأَبِ، فَاللَّهُ تعالَى قَالَ: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦]. ولا أعلَمُ فِي هذا خِلافًا. انتهى. «د».

(١) لأنَّ وَلَدَ البِنتِ لَيسَ بِوَلَدِهِ، كمَا قالَ الشَّاعِرُ:

---

[١] «المغني» (٨/٢٠٥).

البَنَاتِ فِي الْوَقْفِ عَلَى الأَوْلَادِ، إِلَّا بِنَصٍّ أَوْ قَرِينَةٍ(١)؛ لِعَدَمِ دُخُولِهِمْ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ﴾ [النِّساء: ١١].

(كَمَا لَوْ قَالَ: عَلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، وَذُرِّيَّتِهِ لِصُلْبِهِ(٢))، أَو: عَقِبِهِ، أَوْ: نَسْلِهِ: فَيَدْخُلُ وَلَدُ البَنِينَ، وُجِدُوا حَالَةَ الْوَقْفِ أَوْ لَا، دُوْنَ وَلَدِ البَنَاتِ(٣)، إِلَّا بِنَصٍّ أَوْ قَرِينَةٍ(٤).

بنُونَا بَنُو أبنَائِنا، وبَنَاتُنا   بَنُوهُنَّ أبنَاءُ الرِّجَالِ الأباعِدِ[١]

(١) قوله: (بِنَصٍّ) كَقَولِهِ: علَى أولادِي، ثُمَّ أولادِهِم الذُّكُورِ والإنَاثِ.
(أَوْ قَرِيْنَةٍ) كقَولِهِ: وقَفتُ عَلَى أولادِي فُلانٍ وفُلَانٍ وفُلانَةَ، ثُمَّ أولادِهِم.
أو: مَن مَاتَ منهم، فنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ. (من خطه). «ل».

(٢) الظَّاهِرُ: أنَّ قَولَهُ: «لِصُلبِهِ» لَيسَ بِقَيدٍ. (خطه). «أ».

(٣) وقالَ أبو بَكرٍ، وابنُ حامِدٍ: يَدخُلُ فيهِ وَلَدُ البَنَاتِ. وهُوَ مذهَبُ الشَّافعيِّ، وأبي يُوسُفَ. قالَ في «الشَّرح»: وهُو أَصَحُّ، وأقوَى دلِيلًا. «ب».
قالَ الشَّيخُ شِهَابُ الدِّينِ أحمَدُ بنُ يَحيَى بنِ عَطوَةَ، في «روضَتِهِ»: سَأَلتُ شَيخَنا العُسْكُرِيَّ: عَن وَقفِ الرَّجُلِ والمَرأَةِ علَى أولادِهِمَا؟.
فأجَابَ: إذا وَقَفَ الرَّجُلُ علَى أولادِهِ، وعَقِبِهِ، ونَسلِهِ، أو أولادِ أولادِهِ، لم يَدخُل وَلَدُ البَنَاتِ.
وإن كانَتِ امرَأَةً، دخَلُوا فيهِ؛ لِجَعلِ الانتِسَابِ إليهَا لُغَوِيًّا لا شَرعِيًّا، فالتَّقييدُ فِيهَا لِبَيانِ الوَاقِعِ لا للإخرَاجِ. «م».

(٤) قوله: (أَوْ قَرِيْنَةٍ) كَقَولِهِ: ومَن مَاتَ عَن وَلَدٍ، فنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ. أو: وقَفتُ

---

[١] التعليق من النسخة «ل».

وَالْعَطْفُ بِـ«ثُمَّ»: لِلتَّرتِيْبِ، فَلَا يَسْتَحِقُّ البَطْنُ الثَّاني شَيْئًا حَتَّى يَنقَرِضَ الأَوَّلُ(١)، ....

عَلَى أولادِي فُلانٍ وفُلَانٍ وفُلانَةَ، ثُمَّ أولادِهِم. ونَحوِ ذلِكَ. (خطه).
وكَمَا لو وَقَفَ على أولادِهِ، وفِيهِم بَنَاتٌ، وقَالَ: مَن مَاتَ عَن وَلَدٍ فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِه. (خطه). «أ».
قال في «الفُروع»: وَقَوْلُ الوَاقِفِ: «مَن ماتَ عَن وَلَدٍ فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ»، يَعُمُّ ما استَحَقَّهُ ومَا يَستَحِقُّهُ معَ صِفَةِ الِاستِحقَاقِ، استَحَقَّهُ أَبُوهُ[١] أوْ لا؛ تَكثِيرًا لِلفائِدَةِ، ولِصِدقِ الإِضافَةِ بِأَدنَى مُلابَسَةٍ.
يَعنِي: لو مَاتَ إنسَانٌ عَن وَلَدٍ وَلَدٍ قبلَ أن يَدخُلَ أبُوهُ في الوَقفِ المشرُوطِ فِيهِ أنَّ مَن مَاتَ عَن وَلَدٍ فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ، فَلِوَلَدِ الوَلَدِ نَصِيبُ جَدِّهِ؛ لِأَنَّ أبَاهُ كَانَ يَستَحِقُّهُ لَو كَانَ مَوجُودًا. (حاشية م ص)[٢]. «د».
مِن جَوَابٍ للشَّيخِ عَبدِالله أبا بُطَينٍ، رحِمَهُ الله تعالى: إذا كَانَ الوَقفُ على عِيَالِهِ، ولا زَادَ عَلَى هذِهِ اللَّفظَةِ، فهُوَ يَختَصُّ بِهِ أولادُ الابنِ، ولا يَدخُلُ فِيهِ وَلَدُ البِنتِ. انتهى. (ومن خطه نقلتُ). «أ».
قالَ الشيخُ تقِيُّ الدِّين: إذا اتُّهِمَ في وَقفِه علَى بَعضِ أولادِه بالحِرمَانِ لبَعضِهِم، شُرِّكُوا.
ولعلَّ هذا عِندَهُ يَجرِي في كُلِّ وارِثٍ. «هـ».
(١) إذا عَطَفَ بِـ«ثُمَّ» فَلا يَستَحِقُّ البَطنُ الثَّاني شَيئًا ما دَامَ حَيًّا مِنَ البَطنِ

---

[١] سقطت: «أبوه» من الأصل.
[٢] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٤٩).

الأوَّلِ أحَدٌ، ولَو أُنثَى، فتَستَحِقُهُ. (لكاتبه ع د)[١]. «ل».

ومِن جَوَابٍ للشَّيخِ عَبدِالرَّحمَنِ بنِ الشَّيخِ محَمَّدِ بنِ رَبيعَةَ العَوسَجِيِّ الحَنبَلِيِّ: إذا كانَ محمدُ بنُ عِيسَى قد وَقَفَ عَقَارَهُ المَذكُورَ علَى عِيَالِهِ، أو على أولادِهِ، فهُوَ تَرتِيبُ جُملَةٍ، لا يَستَحِقُّ البَطنُ الثَّاني مَعَ وجُودِ الأَوَّلِ شَيءٌ[٢]، ولو بَقِيَ مِنهُ واحِدَةٌ، استَحَقَّتِ الوَقفَ كُلَّهُ، والله اعلَم. «أ».

واختَارَ الشَّيخُ[٣]: أنَّهُ تَرتِيبُ أفرَادٍ، فيَستَحِقُّ الوَلَدُ نَصِيبَ أبيهِ بَعدَهُ. فَهُوَ مِن تَرتِيبِ الأَفرَادِ بَينَ كُلِّ شَخصٍ وأَبِيهِ.

وقَالَ: مَن ظَنَّ أنَّ الوَقفَ كَالإرثِ، فإنْ لَم يَكُن أبُوهُ أخَذَ لَم يَأخُذ، فلَم يَقُلْهُ أحَدٌ مِنَ الأئمَّةِ، ولَم يَدرِ مَا يقُولُ.

ولهذَا لو انتفَتِ الشُّرُوطُ في الطَّبقَةِ الأُولَى أو بَعضِهِم، لَم تُحرَمِ الثَّانِيَةُ مَعَ وجُودِ الشُّرُوطِ فِيهِم إجمَاعًا.

وقَد وافَقَ الشَّيخَ على ذلِكَ كَثيرٌ مِن أربابِ المَذاهِبِ، وجَعَلُوهُ مِن تَخصِيصِ العُمُومِ بالمَفهُومِ، وهُوَ أظهَرُ. وصنَّفَ الشَّيخُ في ذلِكَ مُصنَّفًا حافِلاً خَمسَ كَرَارِيسَ. (إنصاف)[٤]. «ب».

---

[١] أظنه: علي آل محمد.

[٢] كذا.

[٣] مراده: تقي الدين.

[٤] انظر: «مختصر الإنصاف» ص (٦١٦).

إِلَّا أنْ يَقُوْلَ: مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ، فَنَصِيْبُهُ لِوَلَدِهِ(١). ....

«تَنبيهٌ»: اعلَم أنَّ صِفَاتِ الاستِحقَاقِ للوَقفِ ثَلَاثٌ: تَرتِيبُ جُملَةٍ، وتَرتِيبُ أفرَادٍ، واشتِرَاكٌ[١].

فالأُولَى- أعني: تَرتِيبَ الجُملَةِ-: عبارَةٌ عن كَونِ البَطنِ الأوَّلِ يَنفَرِدُ بالوَقفِ كُلِّهِ عمَّن بَعدَهُ، ما دَامَ مِنهُ واحِدٌ، ثُمَّ إذا انقَرَضَ أهلُ البَطنِ الأَوَّلِ كُلُّهُم، انتَقَلَ إلى الثَّاني فَقَط. ومَا دَامَ مِنَ الثَّاني وَاحِدٌ، لَم يَنتَقِلْ مِنهُ شَيءٌ للثَّالِثِ، وهَكَذَا.

والثَّانِيَةُ-أعني تَرتِيبَ الأفرَادِ-: عِبارَةٌ عَن كَونِ الشَّخْصِ مِن أهْلِ الوَقفِ لا يُشَارِكُهُ وَلَدُهُ، ولا يتنَاوَلُ مِنَ الوَقفِ شَيئًا ما دَامَ الأَبُ حَيًّا، فإذا مَاتَ الأَبُ، انتَقَلَ ما بِيَدِهِ إلَى وَلَدِهِ، فاستِحقَاقُهُ مَشرُوطٌ بِمَوتِ أبيه.

والثَّالِثَةُ- أعني: الاشتِرَاكَ-: عِبَارَةٌ عن استِحقَاقِ جَمِيعِ المَوجُودِينَ مِنَ البُطُونِ مِن غَيرِ تَوقُّفٍ عَلَى شَيءٍ، بَل هُم عَلَى حَدٍّ سَوَاءٍ، فَيُشَارِكُ الوَلَدُ والِدَهُ، وكَذَا ولَدُ الوَلَدِ. (عثمان)[٢]. (من خط شيخي إبراهيم بن عبد الملك). «ن».

(١) فعلَى هذا: يَدخُلُ فيهِ أولادُ بَناتِهِ. «ط».

ولَو رَتَّبَ بَينَ أولادِهِ وأولادِهِم بِـ«ثُمَّ»، ثُمَّ قالَ: ومَن تُوفِّيَ عَن وَلَدٍ فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ، استَحَقَّ كُلُّ وَلَدٍ بَعدَ أبيهِ نَصِيبَهُ.

ولَو قَالَ: عَلَى أولادِي، ثُمَّ عَلَى أولادِ أولَادِي، عَلَى أنَّهُ مَن تُوفِّيَ مِنهُم

---

[١] في الأصل: «واشتراط».

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٣٧٣).

وَالعَطْفُ بِالوَاوِ: للتَّشْرِيْكِ(١).

(وَلو قَالَ: عَلَى بَنِيْهِ، أوْ: بَنِي فُلَانٍ: اخْتَصَّ بِذُكُوْرِهِم)؛ لِأَنَّ لَفْظَ البَنِيْنِ وُضِعَ لِذَلِكَ حَقِيْقَةً، قَالَ تَعَالَى: ﴿أَمۡ لَهُ ٱلۡبَنَٰتُ وَلَكُمُ ٱلۡبَنُونَ﴾ [الطُّور: ٣٩]، (إِلَّا أَنْ يَكُونُوا قَبِيْلَةً)، كَبَنِي هَاشِمٍ، وَتَمِيْمٍ، وَقُضَاعَةَ: (فَيَدْخُلُ فِيهِ النِّسَاءُ)؛ لِأَنَّ اسْمَ القَبِيْلَةِ يَشْمَلُ ذَكَرَهَا وَأُنْثَاهَا، (دُوْنَ

عَن غَيرِ ولَدٍ فَنَصِيبُهُ لِأَهلِ دَرجَتِهِ، استَحَقَّ كُلُّ ولَدٍ نَصِيبَ أَبِيهِ بَعدَهُ، كالَّتِي قَبلَهَا.

ومَتَى بَقِيَ واحِدٌ مِنَ البَطنِ الأَوَّلِ، كانَ الجَمِيعُ لَهُ.

وكذَا: حُكمُ وَصيَّةٍ إذَا وُجِدُوا قَبلَ مَوتِ الموصِي. (إقناع)[١]. «ك».

(١) وإن رَتَّبَ بَعضَهُم دُونَ بَعضٍ، فَقَالَ: وَقْفٌ عَلَى أولادِي، ثُمَّ علَى أولادِ أوْلَادِي وأَولَادِهِم، ما تَنَاسَلُوا. اختَصَّ بالاستِحقَاقِ أولادُ الصُّلبِ، فَإِذَا انقَرَضُوا، صَارَ مُشتَرَكًا بَينَ مَن بَعدَهُم بالسَّوِيَّةِ.

فإنْ قَالَ: وَقفتُ عَلَى ولَدِي وَأَولَادِ ولَدِي، ثُمَّ أولَادِهِم، اشتَرَكَ الولَدُ ووَلَدُ الوَلَدِ، فإذَا انقَرَضُوا، صَارَ لِمَن بَعدَهُم.

أو قالَ: وَقفتُ عَلَى أولادِي وأولَادِ أولادِي، ثمَّ علَى أولادِهِم وَأَولَادِ أولادِهِم ما تَنَاسَلُوا، فهُو عَلَى مَا قالَ، يَشتَرِكُ مَن أشرَكَ مِنهُم بالوَاوِ المُقتَضِيَةِ للتَّسوِيَةِ، والتَّشرِيكِ، وتَرتِيبُ مَن رَتَّبَ بِحَرفِ التَّرتِيبِ، وعلَى هذا: يَشتَرِكُ البَطنَانِ الأَوَّلَانِ دُونَ غَيرِهِم، فإذا انقَرَضُوا، اشتَرَكَ مَن بَعدَهُم. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٣/ ٢٠).

أَوْلَادِهِنَّ مِنْ غَيْرِهِمْ)؛ لِأَنَّهُمْ لَا يَنْتَسِبُونَ إِلَى القَبِيْلَةِ الْمَوْقُوْفِ عَلَيْهَا.

(وَالقَرَابَةُ)، إِذَا وَقَفَ عَلَى قَرَابَتِهِ، أَوْ قَرَابَةِ زَيْدٍ، (وَأَهْلُ بَيْتِهِ، وَقَوْمُهُ)، وَنُسَبَاؤُهُ: (يَشْمَلُ الذَّكَرَ وَالأُنْثَى مِنْ أَوْلَادِهِ، وَ) أَوْلَادِ (أَبِيْهِ، وَ) أَوْلَادِ (جَدِّهِ، وَ) أَوْلَادِ (جَدِّ أَبِيْهِ) فَقَطْ(١)؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يُجَاوِزْ بَنِي هَاشِمٍ(٢) بِسَهْمِ ذَوِي القُرْبَى[١]، وَلَم يُعْطِ قَرَابَةَ أُمِّهِ، وَهُمْ بَنُو زُهْرَةَ، شَيْئًا. وَيَسْتَوِي فِيْهِ الذَّكَرُ وَالأُنثَى، وَالكَبِيْرُ وَالصَّغِيْرُ، وَالقَرِيْبُ وَالبَعِيْدُ، وَالغَنِيُّ وَالفَقِيْرُ؛ لِشُمُولِ اللَّفْظِ لَهُمْ. وَلَا يَدْخُلُ فِيهِم مَنْ يُخَالِفُ دِيْنَهُ.

وَإِن وَقَفَ عَلَى ذَوِي رَحِمِهِ: شَمِلَ كُلَّ قَرَابَةٍ لَهُ مِنْ جِهَةِ الآبَاءِ والأُمَّهَاتِ وَالأَوْلَادِ؛ لِأَنَّ الرَّحِمَ يَشْمَلُهُم. وَالْمَوَالِي: يَتَنَاوَلُ المَوْلَى مِنْ فَوْقٍ وَأَسْفَلَ(٣).

---

(١) أولادُ أبيهِ: إخوَتُه وأخَوَاتُهُ. وأولادُ جَدِّهِ: وهُم أبوهُ وأعمامُهُ وعَمَّاتُه. وأولادُ جَدِّ أبيهِ: وهُم جَدُّه، وأعمَامُهُ، وعمَّاتُ أبيهِ فقَطَ. «ل».

(٢) المَذهَبُ: أنَّهُ لَم يُجاوِزْ أربعَةَ آبَاءٍ، كمَا في هذا المَحَلِّ: مُحمَّدُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عَبدِ المُطَّلِبِ بنِ هاشِمٍ. «ط».

(٣) قوله: (مِنْ فَوْقٍ) وهُم: مَن أعتَقُوهُ. (وَمِن أسفَلَ): وهُم مَن أعتَقَهُم. تَناوَلَ اللَّفظُ جَمِيعَهُم، واستَوَوا في الاستِحقَاقِ، إنْ لم يَفْضُلْ بَعضُهُم على بَعضٍ؛ لأنَّ الاسمَ يشمَلُهم على السَّوَاءِ. انتهى.

قال بعضهم:

---

[١] أخرجه البخاري (٣١٤٠)، وأبو داود (٢٩٨٠) من حديث جبير بن مطعم.

(وَإِنْ وُجِدَتْ قَرِيْنَةٌ تَقْتَضِي إِرَادَةَ الإِنَاثِ، أَوْ) تَقْتَضِي **(حِرْمَانَهُنَّ: عُمِلَ بِهَا)**، أي: بِالقَرِينَةِ؛ لِأَنَّ دَلَالَتَهَا كَدَلَالَةِ اللَّفْظِ.

(وَإِذَا وَقَفَ عَلَى جَمَاعَةٍ يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ)، كَأَوْلَادِهِ، أَو أَوْلَادِ زَيْدٍ، وَلَيْسُوا قَبِيْلَةً: **(وَجَبَ تَعْمِيْمُهُمْ، وَالتَّسَاوِي)** بَيْنَهُم؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَقْتَضِي ذَلِكَ، وَقَدْ أَمْكَنَ الْوَفَاءُ بِهِ، فَوَجَبَ العَمْلُ بِمُقتَضَاهُ. فَإِنْ كَانَ الْوَقْفُ فِيْ ابتِدَائِهِ عَلَى مَن يُمكِنُ اسْتِيْعَابُهُ، فَصَارَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ استِيْعَابُهُ، كَوَقْفِ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ[١]: وَجَبَ تَعْمِيْمُ مَنْ أَمْكَنَ مِنْهُمْ، وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمْ.

(وَإِلَّا) يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ واسْتِيْعَابُهُم، كَبَنِي هَاشِمٍ، وَتَمِيْمٍ: لَمْ يَجِبْ تَعْمِيْمُهُمْ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُمْكِنٍ، وَ**(جَازَ: التَّفْضِيْلُ)** لِبَعْضِهِم عَلَى بَعْضٍ؛ لِأَنَّهُ إِذَا جَازَ حِرْمَانُهُ، جَازَ تَفْضِيْلُ غَيْرِهِ عَلَيْهِ، **(وَالاقتِصَارُ عَلَى أَحَدِهِم)**؛ لِأَنَّ مَقْصُوْدَ الْوَاقِفِ بِرُّ ذلِكَ الجِنْسِ، وَذَلِكَ يَحْصُلُ بِالدَّفْعِ إِلَى وَاحِدٍ مِنْهُم. وَإِنْ وَقَفَ مَدْرَسَةً أَوْ رِبَاطًا، أَو نَحْوَهُمَا(١)، عَلَى طَائِفَةٍ(٢): اخْتَصَّتْ

والمُعتِقُ، اسمُ فاعِلٍ: مَولَى العُلُو   ومُعتَقُ العَتِيقِ فَهُوَ الأَسْفَلُ[٢]

قال في «المطلع»[٣]: المَولَى مِن فَوقٍ: المُعْتِقُ. والمَولَى مِن أسفَلَ: المُعْتَقُ. «أ».

(١) كالخَانَاتِ. «ط».

(٢) قوله: (عَلَى طَائِفَةٍ) كأَهلِ بَلَدٍ، أو أَهلِ مَذهَبٍ، أو قَبِيلَةٍ. (خطه). «أ».

---

[١] ينظر: «المحلى» لابن حزم (٩/١٨٠)، و«السنن الكبير» للبيهقي (٦/١٦١).

[٢] ما تقدم من التعليق من النسخة «ب».

[٣] انظر: «المطلع» (ص٣٥٠).

بِهِمْ. وَإِنْ عَيَّنَ إِمَامًا أو نَحْوَهُ: تَعَيَّنَ(١). ....

ولَو وَقفَ شَيئًا على الفُقَرَاءِ، فافتَقَرَ الوَاقِفُ، شَمَلَهُ الوَقفُ، وتَنَاوَلَ الواقِفُ مِنهُ؛ لِأَنَّهُ لم يَقصِد نَفسَهُ، وإِنَّما وُجِدَتِ الجِهةُ الَّتِي وَقَفَ عليها. (منه)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(١) كَأن يَشتَرِطَ أن لا يَؤُمَّ في مَسجِدٍ وَقَفَهُ إِلَّا فُلَانٌ، أو الأَهلُ مِن أولَادِهِ. وكذَا شَرطُ الخَطَابَةِ، ونَحوِ ذلِكَ.

وكذَا لَو عَيَّنَ الإمامَةَ بمَذهَبٍ، ما لَم يَكُن في شَيءٍ مِن أحكَامِ الصَّلاةِ مُخَالِفًا لِصَرِيحِ السُّنَّةِ، أو ظَاهِرِهَا، سَواءٌ كَانَ لِعَدَمِ الاطِّلَاعِ، أو لِتَأوِيلٍ ضَعِيفٍ.

واختَارَ ابنُ هُبيرَةَ: عَدَمَ الاختِصَاصِ في المَسجِدِ بِمَذهَبٍ في الإِمَامِ. (خطه).

وإن خَصَّصَ المُصلِّينَ بِأَهلِ مَذهَبٍ، لَم يَختَصَّ بِهِم. «أ».

«فائِدَةٌ»: ما بَنَاهُ أهلُ الشَّوارِعِ والقَبائِلُ مِنَ المَساجِدِ، فَالإِمَامَةُ لِمَن رَضُوا بِهِ، لا اعتِرَاضَ للسُّلطَانِ علَيهِم، ولَيسَ لَهُم بَعدَ الرِّضَا بِهِ عَزلُهُ، ما لَم يَتَغَيَّرْ حَالُهُ بِنَحوِ فِسْقٍ، أو ما يَمنَعُ الإمامَةَ. ولَيسَ لَهُ أن يَستَنِيبَ. «هـ».

قال في «المنتهى» و«شرحه»[٣]: ولو جُهِلَ شَرطُه، أي: الواقِفِ؛ بأن قامَتْ بيِّنَةٌ بالوَقفِ دُونَ شُرُوطِهِ: عُمِلَ بعَادَةٍ جارِيَةٍ، ثم عُرفٍ؛ لأَنَّ العادَةَ

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/٢٢).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٢٩٣).

وَالوَصِيَّةُ في ذلِكَ: كَالْوَقْفِ(١).

المستَمِرَّةَ، والعُرفَ المُستَقِرَّ في الوَقفِ يدُلُّ على شَرطِ الواقِفِ أكثَرَ ممَّا يدلُّ لَفظُ الاستِفاضَةِ. قالهُ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ.

ونُقِلَ عَنهُ أنَّه أفتَى فيمَنْ وَقَفَ على أحَدِ أولادِهِ، ولهُ عَدَدُ أولادٍ، وجُهِلَ اسمُهُ: أنَّه يُميَّزُ بالقُرعَةِ.

ثمَّ إنْ لم تَكُنْ عادَةٌ ولا عُرفٌ ببلَدِ الواقِفِ، كمَنْ ببادِيَةٍ: فالتَّسَاوِي، فيُسوَّى فيهِ بَينَ المستحقِّينَ؛ لثُبُوتِ الشَّرِكَةِ دُونَ التَّفضيلِ. «ط».

«فائِدَةٌ»: اعلَم أنَّهُ إذَا كَانَ الوَقْفُ مِن بَيتِ المَالِ، فَلَيسَ بِوَقفٍ حَقِيقِيٍّ، بَل كُلُّ مَن جَازَ لَهُ الأَكلُ مِن بَيتِ المَالِ، جَازَ لَهُ الأَكلُ مِنهُ، كمَا أفتَى بهِ صاحِبُ «المنتهى»؛ تَبَعًا للرَّمْلِيِّ. (حاشية م)[١]. «ن».

(١) قوله: (وَالوَصِيَّةُ في ذلِكَ: كَالْوَقْفِ) لكِنَّ الوَصيَّةَ أعَمُّ؛ لِصِحَّتِها لِنَحوِ حَمْلٍ، وحربِيٍّ، ومُرتَدٍّ. «ط».



---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٣٨١).

(فَصْلٌ)

(وَالْوَقْفُ: عَقْدٌ لَازِمٌ(١)) بِمُجَرَّدِ الْقَوْلِ، وَإِنْ لَمْ يَحْكُمْ بِهِ حَاكِمٌ، كَالْعِتْقِ؛ لِقَولِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُوْهَبُ، وَلَا يُوْرَثُ»[١]. قَالَ التِّرمِذِيُّ: الْعَمَلُ عَلَى هَذَا الْحَدِيْثِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ.

فَـ (لَا يَجُوْزُ فَسْخُهُ) بِإِقَالَةٍ، وَلَا غَيْرِهَا(٢)؛ لِأَنَّهُ مُؤَبَّدٌ.

(وَلَا يُبَاعُ)، وَلَا يُنَاقَلُ بِهِ(٣)، ....

---

(١) والوَقفُ عَقدٌ لازِمٌ. قالَ فِي «التَّلخِيصِ»، وغَيرِهِ: أخرَجَهُ مَخرَجَ الوَصِيَّةِ أو لَم يُخرِجْهُ، لا يجوزُ فَسخُهُ بِإقالةٍ، ولا غَيرِها؛ لِأَنَّهُ عَقدٌ يَقتَضِي التَّأبِيدَ، فكانَ مِن شَأنِهِ ذلِكَ. ويَلزَمُ الوَقفُ بِمُجرَّدِ القَولِ بِدُونِ حُكمِ حاكِمٍ. انتهى من (الإقناع)[٢]. «ز».

(٢) كَمَا لَو ظَهَرَ بِمَا وَقَفَهُ عَيبٌ، فأَرَادَ فَسخَهُ لِيَرُدَّهُ بالعَيبِ علَى بائِعِهِ مَثَلًا، فلَيسَ لَهُ ذلِكَ، بَل يَتعيَّنُ الأَرشُ. (عثمان)[٣]. «ك».

(٣) قوله: (وَلَا يُنَاقَلُ بِهِ) كإبدالِهِ، ولَو بِخيرٍ مِنهُ، نَصًّا. وقد صنَّفَ الشَّيخُ يُوسُف المَرداوِيُّ كِتَابًا في رَدِّ المُناقَلَةِ بالوَقْفِ، وأجادَ وأفادَ. قاله «م ص». (عثمان)[٤]. (من خطه)[٥]. «ن».

---

[١] أخرجه البخاري (٢٧٣٧، ٢٧٧٢)، ومسلم (١٦٣٢/١٥) من حديث ابن عمر. وقد تقدم تخريجه (ص٤٩٧).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (١٠/١٠٤).

[٣] «حاشية عثمان» (٣/٣٨٢).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٣٨٣).

[٥] أي: من خط صالح الشثري.

(إِلَّا أَنْ تَتَعَطَّلَ مَنَافِعُهُ) بِالكُلِّيَّةِ(١)، كَدَارٍ انْهَدَمَتْ، أَوْ أَرْضٍ خَرِبَتْ وَعَادَتْ مَوَاتًا(٢)، وَلَمْ تُمْكِنْ عِمَارَتُهَا، فَيُبَاعُ(٣)؛ لِمَا رُوِيَ: أَنَّ عُمَرَ

وعَنهُ: يَجُوزُ لِنَقصِهِ، أو رُجحَانِ مَغَلِّهِ. نَصَّ علَيهِ، واختارَهُ شَيخُنَا. انتَهى من (الفائق). «أ».

مَذهَبُ الشَّيخِ[١]: يُناقَلُ بِهِ للمَصلَحَةِ ولَو لَم يَتعَطَّل. (تقرير)[٢]. «و».

(١) قال بَعضُهُم: وبَقِيَ نَفعٌ قَلِيلٌ. «ط».

(٢) قال فِي «التَّلخِيصِ»: إذا أشرَفَ جِذْعُ الوَقفِ على الِانكِسَارِ، أو دَارُهُ علَى الِانهِدَامِ، وعُلِم أَنَّهُ لو أُخِّرَ لَخَرَجَ عَن كَونِهِ مُنتَفَعًا بِهِ، فإِنَّهُ يُبَاعُ؛ رِعَايَةً لِلمَالِيَّةِ، أو يُنقَضُ؛ تَحصِيلًا لِلمصلَحَةِ. قاله الحارِثِيُّ. (شرح إقناع)[٣]. «ك».

(٣) وجُوبًا، كَمَا مالَ إِلَيهِ في «الإنصاف» وغَيرِهِ. «ك».

قَالَ شَيخُ الإِسلامِ: وإِذَا أوقَفَ في صِحَّتِهِ، ثمَّ ظَهرَ علَيهِ دَيْنٌ، فَهَل يُبَاعُ لِوَفَاءِ الدَّينِ؟ فيهِ خِلافٌ، ومَنعُهُ قَوِيٌّ.

وفي «الاختيارات»: قَالَ الشَّيخُ: لَيسَ بِأَبلَغَ مِنَ التَّدبِيرِ، وقَد ثَبَتَ أَنَّهُ علَيهِ السَّلامُ باعَهُ في الدَّيْنِ[٤].

وجَوَّزَ الشَّيخُ بَيعَ الوَقفِ لمصلَحَةٍ، وقَالَ: هُوَ قِيَاسُ الهَدي. وذكَرَهُ

---

[١] مراده: تقي الدين.

[٢] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٣] «كشاف القناع» (١٠/١٠٦).

[٤] تقدم تخريجه (ص٥١٠).

رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ كَتَبَ إِلَى سَعْدٍ- لَمَّا بَلَغَهُ أَنَّ بَيْتَ الْمَالِ الَّذِي بِالْكُوفَةِ نُقِبَ(١)-: أَنِ انْقُلِ الْمَسْجِدَ الَّذِي بِالتَّمَّارِيْنَ، وَاجْعَلْ بَيْتَ الْمَالِ فِيْ قِبْلَةِ الْمَسْجِدِ، فَإِنَّهُ لَنْ يَزَالَ فِيْ الْمَسْجِدِ مُصَلٍّ[١]. وَكَانَ هَذَا بِمَشْهَدٍ مِنَ الصَّحَابَةِ، وَلَمْ يَظْهَرْ خِلَافُهُ، فَكَانَ كَالإِجْمَاعِ. وَلَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنْ لَا يُبَاعَ إِذًا: فَفَاسِدٌ(٢).

وَجهًا[٢] في المُنَاقَلَةِ، وأَومَأَ إِليهِ أحمَدُ. (كاتبه)[٣]. (الإنصاف)[٤]. «هـ».

(١) قوله: (نُقِبَ) أي: سُرِقَ. «ل».

(٢) أي: الشَّرطُ. «ط».

أي: ولَو تعطَّلَت مَنافِعُهُ، فالشَّرطُ فاسِدٌ. «أ».

أي: شَرَطَ الواقِفُ عَدَمَ بَيعِهِ في الحَالَةِ الَّتي يَجُوزُ فِيهَا، فَلَغوٌ فاسِدٌ. ومِثلُهُ: شَرطُ عَدَمِ إيجَارِهِ فَوقَ مُدَّةٍ بِعَينِها، إذا دَعَت الضَّرُورَةُ إلى إيجَارِهِ زِيادَةً علَيها، كخَرابِهِ مَثَلًا، ولَم يُوجَد ما يُعَمَّرُ بِهِ، ولا مَن يَستَأجِرُهُ إلَّا بزيادَةٍ علَيها؛ إذْ هِيَ أولَى مِن بَيعِهِ. وأفتَى بهِ شَيخُنَا مُحمَّدٌ المَردَاوِيُّ، ونَقلَ عن الشَّيخِ تَقيِّ الدِّينِ أنَّهُ أفتَى بِهِ، وعَنِ المُؤلِّفِ أنَّهُ حَكَمَ بهِ، لكِن

---

[١] أخرجه الطبري في «تاريخه» (٢/٤٨٠)، والطبراني (٨٩٤٩). وانظر: «مجمع الزوائد» (٦/٢٩٩).

[٢] سقطت: «وجها» من الأصل.

[٣] لم يتبين لي كاتبه.

[٤] انظر: «مختصر الإنصاف» ص (٦١٧).

(وَيُصْرَفُ ثَمَنُهُ: فِيْ مِثْلِهِ)؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ. فَإِنْ تَعَذَّرَ مِثْلُهُ: فَفِي بَعْضِ مِثْلِهِ[(١)]، وَيَصِيْرُ وَقْفًا بِمُجَرَّدِ الشِّرَاءِ. وَكَذَا: فَرَسٌ حَبِيْسٌ[(٢)] لَا يَصْلُحُ لِغَزْوٍ. (وَلَو أَنَّهُ) أَيْ: الوَقْفَ (مَسْجِدٌ)، وَلَمْ يُنْتَفَعْ بِهِ فِيْ مَوضِعِهِ: فَيُبَاعُ إِذَا خَرِبَتْ مَحَلَّتُهُ[(٣)]. (وَآلَتُهُ)، أَيْ: وَيَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِ آلَتِهِ، وَصَرْفُهَا فِي عِمَارَتِهِ.

(وَمَا فَضَلَ عَنْ حَاجَتِهِ) مِنْ حُصُرِهِ، وَزَيْتِهِ، وَنَفَقَتِهِ، وَنَحْوِهَا[(٤)]: (جَازَ

لَم أَقِفْ عَلَيهِ، والله أعلَم. (حاشية منتهى)[١]. «ك».

(١) كإناء كَبِيرٍ تكسَّرَ، يُبَاعُ ويُشتَرَى بِهِ أصغَرُ مِنهُ. «أ».

(٢) أي: وَقفٌ. «ط».

(٣) ويَصِحُّ بَيعُ وَقفٍ، مِن مَسجِدٍ وغَيرِهِ، إن تَعطَّلَت مَنافِعُهُ المَقصُودَةُ، بِخَرَابٍ أو غَيرِهِ، ولَو بِضِيقِهِ علَى أهلِهِ، أو خَرَابِ مَحلَّتِهِ، نَصَّ علَيهِمَا. ولو شَرَطَ عَدَمَ بَيعِهِ، فشَرطُهُ فاسِدٌ، نَصًّا.
ويُصرَفُ ثَمَنُهُ في مِثلِهِ، أو بَعضِ مِثلِهِ، ولو مِن حَبِيسٍ، نَصَّ عَلَيهِمَا.
ويَصِحُّ بَيعُ بَعضِهِ لإِصلاحِ ما بَقِيَ، إنِ اتَّحَدَ الوَاقِفُ كالجِهَةِ، إن كانَ عَينَينِ أو عَيْنًا ولَم تَنقُصِ القِيمَةُ، وإلَّا بِيعَ الكُلُّ.
وأفتَى عُبَادَةُ بجَوَازِ عِمارَةِ الوَقفِ مِن آخَرَ علَى جِهَتِهِ. وعلَيهِ العَمَلُ. (تنقيح)[٢]. «أ».

(٤) «تتمَّةٌ»: لو وَقَفَ علَى مَسجِدٍ أو نَحوِهِ قِندِيلَ نَقْدٍ، لم يَصِحَّ. قاله

---

[١] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٥٣).

[٢] «التنقيح» ص (٣١١).

صَرْفُهُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ)؛ لِأَنَّهُ انْتِفَاعٌ بِهِ فِيْ جِنْسِ مَا وُقِفَ لَهُ، (وَالصَّدَقَةُ بِهِ عَلَى فُقَرَاءِ المُسْلِمِيْنَ)؛ لِأَنَّ شَيْبَةَ بْنَ عُثْمَانَ الحَجَبِيَّ كَانَ يَتَصَدَّقُ بِخُلْعَانِ(١) الكَعْبَةِ. وَرَوَى الخَلَّالُ بِإِسْنَادِهِ: أَنَّ عائِشَةَ أَمَرَتْهُ بِذَلِكَ[١]. وَلِأَنَّهُ مَالٌ للَّهِ تَعَالَى، لَمْ يَبْقَ لَهُ مَصْرِفٌ فَصُرِفَ إِلَى الْمَسَاكِيْنِ.

وَفَضْلُ مَوْقُوفٍ عَلَى مُعَيَّنٍ، اسْتِحْقَاقُهُ مُقَدَّرٌ: يَتَعَيَّنُ إِرْصَادُهُ(٢). وَنَصَّ

في «الفروع».

وقال المُوَفَّقُ: ذلِكَ بِمنزِلَةِ الصَّدَقَةِ، يُكسَرُ ويُصرَفُ فِي مَصلَحَةِ المسجِدِ وعِمَارَتِهِ[٢]. «س».

(١) جَمعُ خَلِيعٍ، بالعَينِ المُهمَلَةِ، وهُوَ: الثَّوبُ الخَلَقُ. «ب».

(٢) قوله: (وَفَضْلُ... إلخ) «فَضلُ» مُبتَدَأٌ. و«عَلَى مُعَيَّنٍ» مُتعَلِّقٌ بـ«مَوقُوف». و«اسْتِحْقَاقُ» مُبتَدَأٌ. و«مُقَدَّرٌ» خبَرُ «استِحقَاق». والمُبتَدَأُ الثَّاني وخَبَرُهُ صِفَةٌ لـ«مُعَيَّن». و«يَتَعَيَّنُ إِرْصَادُهُ» فِعلٌ وفَاعِلٌ خَبَرُ المُبتَدَأِ الأَوَّلِ وهو «فَضْلُ». و» إِرْصَادُهُ»: إبقَاؤُهُ. لِأَنَّهُ رُبَّمَا احتِيجَ إِلَيهِ. «ب».

قوله: (وَفَضْلُ... إلخ) كزَيدٍ مَثَلًا، أو وَلَدِه. استِحقَاقُهُ مُقدَّرٌ؛ بأن قالَ: يُعطَى مِن رَيعِهِ كُلَّ شَهرٍ عشَرَةَ دراهِمَ، ورَيعُهُ أكثَرُ. (منتهى وشرحه)[٣]. «ب».

وكَأَن يُجعَلَ لِزَيدٍ وعَمرٍو وبَكرٍ لِكُلِّ واحِدٍ مِنهُم مائَةُ دِرهَمٍ في هذَا

---

[١] أخرجه البيهقي (١٥٩/٥). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٦٠٠).

[٢] انظر: «الفروع» (١٥٧/٤).

[٣] «شرح المنتهى» (٣٢٤/٤).

فِيْمَنْ وَقَفَ عَلَى قَنْطَرَةٍ، فانْحَرَفَ الْمَاءُ: يُرْصَدُ؛ لَعَلَّهُ يَرْجِعُ(١).

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى ثَغْرٍ، فَاخْتَلَّ: صُرِفَ فِيْ ثَغْرٍ مِثْلِهِ. وَعَلَى قِيَاسِهِ: مَسْجِدٌ، وَرِبَاطٌ(٢)، وَنَحْوُهُمَا(٣). وَلَا يَجُوْزُ غَرْسُ شَجَرَةٍ، وَلَا حَفْرُ بِئْرٍ بِالْمَسْجِدِ.

وَإِذَا غَرَسَ النَّاظِرُ، أَوْ بَنَى فِيْ الْوَقْفِ مِنْ مَالِ الوَقْفِ(٤)، أَوْ مِنْ مَالِهِ، وَنَوَاهُ لِلوَقْفِ: فَلِلْوَقْفِ(٥).

الوَقفِ، فَيفضُلُ بِقَدرِ ذلِكَ شَيءٌ.

وقال الشيخ[١]: وإن عُلِمَ أنَّ رَيعَهُ يَفضُلُ عنهُ دَائِمًا، وجَبَ صَرفُه؛ لأنَّ بقَاءَه فَسَادٌ، وإعطاءَهُ فَوقَ ما قَدَّرَهُ واقِفٌ جائِزٌ. «ط».

(١) أي: المَاءُ. «و».

فَيحتَاجُونَ إِلَى القَنطَرَةِ. (ش ص)[٢]. «ك».

(٢) قوله: (**وَرِبَاطٌ**) هِي مَساكِنُ تُجعَلُ للغُرَبَاءِ. «ط».

(٣) كالمَدَارِسِ. «و».

وإنْ وقَفَ على سَبيلِ الخَيرِ: فلِمَنْ أخذَ مِن زَكَاةٍ لحاجَةٍ، كفَقِيرٍ، ومِسكِينٍ، وابنِ سَبيلٍ. «ب».

(٤) أي: فهُوَ وَقفٌ. «ل».

(٥) قوله: (**مِنْ مَالِ الوَقْفِ... إلخ**)وإن غَرَسَ مِن مالِهِ ولَم يَنوِهِ للوَقفِ، فَلَهُ غَيرَ مُحتَرَمٍ.

---

[١] مراده: تقي الدين.

[٢] «كشاف القناع» (١١٣/١٠).

قَالَ في «الفروع»: وَيَتَوَجَّهُ في غَرْسِ أَجنَبِيٍّ: أَنَّهُ لِلوَقْفِ بِنِيَّتِهِ(١).

وفي «الفروع»[١]: ويتوجَّهُ: أَنَّهُ لَهُ إن أشهَدَ، وإلَّا فَلِلوَقفِ. (خطه).

قولُه: «غيرَ مُحتَرَمٍ»، أي: فَيُقلَعُ. «أ».

وإن غَرَسَ أو بَنَى فِيمَا هُوَ لَهُ وحدَهُ، فمُحتَرَمٌ. «أ».

(١) قال الشيخُ تقيُّ الدينِ: والأرزَاقُ[٢] التي يُقَدِّرُها الواقِفُونَ، ثمَّ يتغيَّرُ النَّقدُ فيما بَعدُ، مِثلَ أن يُشتَرَطَ مائةُ دِرهَمٍ ناصريَّةٍ، ثمَّ يُحرَّمُ التعامُلُ بها، وتَصيرُ الدَّراهِمُ ظاهريَّةً، فإنَّه يُعطَى المُستَحِقُّ مِن نقدِ البلَدِ ما قِيمَتُه قِيمَةُ المَشرُوطِ. انتهى. (شرح إقناع)[٣]. «هـ».



---

[١] «الفروع» (٣٩٧/٧).

[٢] في الأصل: «والأنقاد».

[٣] «كشاف القناع» (١١٥/١٠).

(بَابُ الهِبَةِ وَالعَطِيَّةِ)

الْهِبَةُ، مِنْ هُبُوْبِ الرِّيْحِ، أَيْ: مُرُوْرِهِ، يُقَالُ: وَهَبَ لَهُ شَيْئًا وَهْبًا، بِإِسْكَانِ الْهَاءِ وَفَتْحِهَا، وَهِبَةً. وَالاتِّهَابُ: قَبُولُ الْهِبَةِ. وَالاسْتِيْهَابُ: سُؤَالُ الهِبَةِ.

وَالْعَطِيَّةُ(١) هُنَا: الْهِبَةُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ.

(وَهِيَ: التَّبَرُّعُ) مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ، **(بِتَمْلِيْكِ(٢) مَالِهِ الْمَعْلُوْمِ(٣) الْمَوْجُوْدِ فِيْ حَيَاتِهِ غَيْرَهُ(٤))**- مَفْعُوْلُ «تَمْلِيْك»- بِمَا يُعَدُّ هِبَةً عُرْفًا(٥).

---

(١) والعَطِيَّةُ: تَمليكُ عَينٍ ماليَّةٍ مَوجُودَةٍ، مَقدُورٍ علَى تَسلِيمِها، مَعلُومَةٍ، أو مَجهُولةٍ تعذَّرَ عِلمُها، فِي الحيَاةِ، بِلا عِوَضٍ.
ومُحتَرَزُ هذِهِ القُيُودِ معلُومٌ مِمَّا سَبَقَ.
فالعطِيَّةُ علَى هذَا مَصدَرٌ، ولَيسَ عِندَ أهلِ اللُّغةِ كذلِك فِيمَا عَلِمتُ. قالهُ الحارِثِيُّ. قالَ: بَل نَفسُ الشَّيءِ المُعطَى، والجَمعُ عَطَايَا. وأَمَّا المَصدَرُ: فَالإِعطَاءُ، والِاسمُ: العَطَاءُ، ويُقالُ أيضًا على الشَّيءِ المُعطَى. (شرح إقناع)[١]. (من خط شيخي إبراهيم بن عبد الملك). «ن».

(٢) أخرَجَ العاريَّةَ. «ل».

(٣) قوله: (الْمَعْلُوْمِ) أو مَجهُولٍ تَعذَّرَ عِلمُهُ. «ل».

(٤) بغَيرِ واجِبٍ في الحَيَاةِ. فخَرَجَ: نَحوُ نَفَقَةِ قَرِيبٍ. «ك».

(٥) الهِبَةُ والعَطِيَّةُ والنِّحلَةُ مُتَّفِقَةٌ لَفظًا ومَعنًى، وهِيَ: تَمليكُ عَينٍ في الحَيَاةِ

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١١٨).

فَخَـرَجَ بـ«التَّبَـرُّع»: عُقُـوْدُ الْمُعَاوَضَـاتِ، كَالبَيْـعِ، وَالإِجَـارَةِ. وَبـ«التَّمْلِيْكِ»: الإِبَاحَةُ، كَالْعَارِيَّةِ. وَبـ«المَالِ»: ....

بِلَا عِوَضٍ. «ن».

وجَميعُ ذلِكَ مَندُوبٌ إليهِ ومَحثُوثٌ علَيهِ[١]؛ لقَولِه عليه السَّلامُ: «تهادُوا تحابُّوا»[٢]. وما ورَدَ في فَضلِ الصَّدقَةِ أشهَرُ مِن أن يُذكَرَ.

قال في «الفروع»: وظاهِرُ كلامهم: تُقبَلُ هديَّةُ المسلِمِ والكافِرِ. ونَقلَ ابنُ مَنصُورٍ في المشرِكِ: أليسَ يُقالُ: إنَّ النَّبي ﷺ ردَّ وقَبِلَ. وقد رواهُما أحمد[٣]، ذكَرَهُ في «الفروع». (منتهى)[٤]. «ن».

قال في «الهدي»[٥]: قَبِلَ النَّبيُّ ﷺ هدَايَا المُقوقِسِ[٦]، وهَدَايَا

---

[١] «وجَميعُ ذلِكَ مَندُوبٌ إليهِ ومَحثُوثٌ علَيهِ» ليست في الأصل. وأثبتها من «شرح المنتهى» لتمام العبارة.

[٢] أخرجه البخاري في «الأدب المفرد» (٥٩٤)، وأبو يعلى (٦١٤٨)، والبيهقي (٦/ ١٦٩) من حديث أبي هريرة. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٦٠١).

[٣] أخرج أحمد (٣٧/٢٦) (١٦١١١) عن عبد الله بن الزبير قال: قدمت قتيلة ابنة عبد العزى بن عبد أسعد على ابنتها أسماء بنت أبي بكر بهدايا... وهي مشركة، فأبت أسماء أن تقبل هديتها وتدخلها بيتها، فسألت عائشة النبي ﷺ... فأمرها أن تقبل هديتها وأن تدخلها بيتها.

وسيأتي قريبًا تخريج حديث عياض بن حمار المجاشعي... وفيه: أن النبي ﷺ قال: «إنا لا نقبل زبد المشركين»... الحديث.

[٤] انظر: «شرح المنتهى» (٣٢٩/٤).

[٥] «زاد المعاد» (٧١/٥).

[٦] أخرجه الطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (٤٣٤٣) من حديث ابن عباس.

وأخرجه البزار (٤٤٢٣) من حديث بريدة. وأخرجه الطبراني (٣٤٩٧) من حديث =

النَّجَاشِيِّ[١]. ومَلِكُ أَيلَةَ أَهْدَى لَهُ فقبِلَها[٢]. وَأَهْدَى لَهُ أبو سُفيَانَ هَدِيَّةً فَقَبِلَهَا[٣].

وَذَكَرَ أبو عُبَيدٍ: أَنَّ عامِرَ بنَ مالِكٍ أَهْدَى لِلنَّبِيِّ ﷺ فَرَسًا، فَرَدَّهُ وَقَالَ: إِنَّا لَا نَقْبَلُ هَدِيَّةَ مُشْرِكٍ[٤]. وَكَذَلِكَ قَالَ لِعِيَاضٍ المُجَاشِعِيِّ: «إِنَّا لَا نَقْبَلُ زَبْدَ الْمُشْرِكِينَ»[٥]، يَعْنِي: رِفْدَهُمْ.

قَالَ أبُو عُبَيدٍ: وَإِنَّمَا قَبِلَ هَدِيَّةَ أبي سُفيَانَ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي مُدَّةِ الْهُدْنَةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِ مَكَّةَ، وَكَذَلِكَ المُقَوقِسِ صاحِبِ الإسكَندَرِيَّةِ، إِنَّمَا قَبِلَ هَدِيَّتَهُ؛ لِأَنَّهُ أَكْرَمَ حَاطِبَ بْنَ أَبِي بَلْتَعَةَ رَسُولَهُ إِلَيْهِ، وَأَقَرَّ بِنُبُوَّتِهِ.

= حنظلة بن الربيع الكاتب. وأخرجه الطبراني في «الأوسط» (٧٣٠٥) من حديث عائشة. وانظر: «مجمع الزوائد» (١٥٢/٤).

[١] أخرجه أحمد (٨٣/٣٨) (٢٢٩٨١)، وأبو داود (١٥٥)، وابن ماجه (٥٤٩، ٣٦٢٠)، والترمذي (٢٨٢٠) من حديث بريدة. وانظر: «صحيح أبي داود» (١٤٤).

[٢] أخرجه البخاري (١٤٨١، ٣١٦١)، ومسلم (١٧٨٥/٤) (١٣٩٢) من حديث أبي حميد الساعدي.

[٣] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (٦٣٣) من حديث عكرمة، مرسلًا.

[٤] أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (٦٣١)، والطبراني (١٦٢). وقال ابن حجر في «فتح الباري» (٢٣٠/٥): رجاله ثقات إلا أنه مرسل، وقد وصله بعضهم عن الزهري، ولا يصح. اهـ. وانظر: الصحيحة (١٧٢٧).

[٥] أخرجه أحمد (٢٩/٢٩) (١٧٤٨٢)، وأبو داود (٣٠٥٧)، والترمذي (١٥٧٧). وصححه الألباني في «صحيح أبي داود» (٢٦٩٠).

نَحْوُ(١) الْكَلْبِ(٢). وَبِـ«الْمَعْلُوْمِ»: الْمَجْهُولُ(٣). وَبِـ«الْمَوْجُودِ»: الْمَعْدُومُ. فَلَا تَصِحُّ الْهِبَةُ فِيْهَا(٤). وَبِـ«الْحَيَاةِ»: الْوَصِيَّةُ.

وَلَمْ يَقْبَلْ رسولُ الله ﷺ هَدِيَّةَ مُشْرِكٍ مُحَارِبٍ قَطُّ. انتهى مُلَخَّصًا. (كاتبه)[١]. «ن».

قال الشَّيخُ: والصَّدقَةُ أفضَلُ مِن الهِبَةِ، إلَّا أن يكُونَ فِي الهِبَةِ مَعنًى تكُونُ بِهِ أفضَلَ مِنَ الصَّدقةِ، مِثلَ الإهدَاءِ إلى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مَحَبَّةً لهُ، ومِثلَ الإهداءِ لِقريبٍ يَصِلُ بِهِ رَحِمَهُ، أو أخٍ فِي اللَّهِ، فهذَا كُلُّهُ قد يَكُونُ أفضَلَ مِن الصَّدقَةِ، أي: عَلَى غَيرِهِ. انتهى. (إقناع)[٢]. «ن».

(١) كَجلدِ المَيتَةِ المَدبُوغِ. «ط».

(٢) نقَلَ حَنبَلٌ، في مَن أهْدَى إِلَى رَجُلٍ كَلْبَ صَيدٍ، تَرَى لَهُ أنْ يُثِيبَ علَيه؟ قالَ: هذَا خِلافُ الثَّمَنِ، هذا عِوَضٌ مِن شَيءٍ، فأمَّا الثَّمَنُ، فَلَا. (فروع)[٣]. «م».

(٣) قال شَيخُنَا العُسْكُرِيُّ: إنَّ جَهلَ بَعضِ المَوهُوبِ مُبطِلٌ لِجَمِيعِهِ. انتهى. (أحمد بن يحيى بن عطوة). «ك».

(٤) وفي: «الاختيارات»[٤]: وتَصِحُّ هِبَةُ المَعدُومِ، كالثَّمَرَةِ واللَّبَنِ بِالسَّنَةِ. واشتِرَاطُ القُدرَةِ على التَّسلِيمِ هُنا فِيهِ نَظَرٌ، بِخِلافِ البَيعِ.

وتَصِحُّ هِبةُ المَجهُولِ، كقَولِهِ: ما أخَذتَ مِن مَالِي فَهُو لَكَ. أو: مَن وَجَدَ

---

[١] هو: صالح الشثري.

[٢] «الإقناع» (٣/٣٠).

[٣] «الفروع» (٧/٤٠٨).

[٤] «الاختيارات» ص (١٨٣).

(وَإِنْ شَرَطَ) الْعَاقِدُ (فِيْهَا عِوَضًا مَعْلُوْمًا: فَـ)ـهِيَ (بَيْعٌ)؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيْكٌ بِعِوَضٍ مَعْلُوْمٍ، وَيَثْبُتُ: الْخِيَارُ، وَالشُّفْعَةُ.

فَإِنْ كَانَ الْعِوَضُ مَجْهُوْلًا: لَمْ تَصِحَّ، وَحُكْمُهَا: كَالبَيْعِ الْفَاسِدِ، فَيَرُدُّهَا بِزِيَادَتِهَا مُطْلَقًا(١)، وَإِنْ تَلِفَتْ: رَدَّ قِيْمَتَهَا.

وَالْهِبَةُ الْمُطْلَقَةُ(٢): لَا تَقْتَضِي عِوَضًا(٣)، سَوَاءٌ كَانَتْ لِمِثْلِهِ، أَوْ دُوْنَهُ، أَوْ أَعْلَى مِنْهُ.

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي شَرْطِ عِوَضٍ: فَقَوْلُ مُنْكِرٍ(٤) بِيَمِيْنِهِ.

شَيئًا مِن مالِي فَهُو لَهُ.

وفِي جَمِيعِ هذِهِ الصُّورِ يَحصُلُ المِلكُ بِالقَبْضِ[١] ونَحوِهِ. ولِلجَمِيعِ أن يَرجِعَ فِيمَا قَالَ قَبلَ التَّمَلُّكِ. وهذَا نَوعٌ مِنَ الهِبَةِ يَتأَخَّرُ القَبُولُ فِيهِ عَنِ الإِيجَابِ كَثِيرًا. «ب».

(١) سَواءٌ كانَت مُتَّصِلَةَ الزِّيادَةِ أو مُنفَصِلَةً. (تَقرير)[٢]. «أ».

(٢) هِيَ الَّتِي لَم يُشتَرَطْ فِيهَا عِوَضٌ. «ط».

(٣) يَعنِي: بِلَا شَرطٍ، ولَو دلَّت قَرِينَةٌ علَى العِوَضِ، كَقَضَاءِ حاجَةٍ، وشفَاعَةٍ، ونَحوِ ذلِكَ. (ع ن)[٣]. «م».

(٤) وهُو المَوهُوبُ لَهُ؛ لأنَّ الأَصلَ عَدَمُهُ.

وإن قَالَ: وَهَبتَنِي ما بِيَدِي. قَالَ: بل بِعْتُكَهُ. ولا بيِّنَةَ: حَلَفَ كُلٌّ مِنهُما

---

[١] سقطت: «بالقبض» من الأصل.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «حاشية عثمان» (٣٩٢/٣).

(وَلَا يَصِحُّ) أَنْ يَهَبَ (مَجْهُوْلًا)، كَالْحَمْلِ فِيْ الْبَطْنِ، وَاللَّبَنِ فِيْ الضَّرْعِ(١)، (إِلَّا مَا تَعَذَّرَ عِلْمُهُ)، كَمَا لَوِ اخْتَلَطَ مَالُ اثْنَيْنِ عَلَى وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ، فَوَهَبَ أَحَدُهُمَا لِرَفِيْقِهِ نَصِيبَهُ مِنْهُ: فَيَصِحُّ؛ لِلْحَاجَةِ، كَالْصُّلْحِ(٢).

وَلَا يَصِحُّ أَيْضًا هِبَةُ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيْمِهِ، كَالآبِقِ، وَالشَّارِدِ.

(وَتَنْعَقِدُ(٣)) الْهِبَةُ: (بِالإِيْجَابِ وَالقَبُولِ(٤))؛ بِأَنْ يَقُوْلَ: وَهَبْتُكَ، أَوْ: أَهْدَيْتُكَ، أَوْ: أَعْطَيْتُكَ. فَيَقُوْلُ: قَبِلْتُ، أَوْ: رَضِيْتُ، وَنَحْوَهُ(٥).

علَى ما أنكَرَه. ولا يَصِحُّ البَيْعُ ولا الهِبَةُ. (ق)[١]. «ك».

(١) قال أبو العبَّاسِ: ويَظهَرُ لي صِحَّةُ هِبَةِ الصُّوفِ على الظَّهر، قَولاً واحِدًا. وقاسَهُ أبُو الخطَّابِ عَلَى البَيعِ. (اختيارات)[٢]. «م».

(٢) قوله: (كَالْصُّلْحِ) يَعني: أَنَّهُ يَصِحُّ الصُّلحُ عَن مَجهُولٍ تَعذَّرَ عِلمُهُ؛ لِمَا تقدَّمَ. «ل».

(٣) قوله: (وَتَنْعَقِدُ) أي: تَصِحُّ وتُملَكُ، فَيَصِحُّ تَصرُّفُهُ قَبلَ قَبْضٍ. (خطه). «أ».

(٤) قوله: (وَالقَبُولِ) إذَا وَهَبَ الأَبُ وَلَدَهُ الصَّغِيرَ لَم يَحتَجْ إِلَى قَبُولٍ. قالَ في «الإنصاف»[٣]: وَلَا يَحتَاجُ الأَبُ إِلَى قَبُولٍ مِن نَفسِهِ، على الصَّحِيحِ مِنَ المَذهَبِ. (خطه). «أ».

(٥) ويُمكِنُ الفَرْقُ بَينَ البَيعِ والهِبَةِ: بِأَنَّ مُقتَضَى شَرطِ الخِيَارِ: أن يَبقَى المَبِيعُ

---

[١] «الإقناع» (٣/٣٠).

[٢] «الاختيارات» ص (١٨٣).

[٣] «الإنصاف» (١٧/٢٥).

(وَ) بِـ(المُعَاطَاةِ الْدَّالَّةِ عَلَيْهَا(١))، أيْ: عَلَى الْهِبَةِ؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يُهْدِيْ وَيُهْدَى إِلَيْهِ، وَيُعْطِي ويُعْطَى، وَيُفرِّقُ الصَّدَقَاتِ، وَيَأْمُرُ سُعَاتَهُ بِأَخْذِهَا وَتَفْرِيْقِهَا، وَكَانَ أَصْحَابُهُ يَفْعَلُوْنَ ذَلِكَ، وَلَمْ يُنْقَلْ عَنْهُمْ إِيْجَابٌ وَلَا قَبُوْلٌ، وَلَوْ كَانَ شَرْطًا لَنُقِلَ عَنْهُمْ نَقْلًا مُتَوَاتِرًا، أَوْ مُشْتَهِرًا(٢).

علَى حَالِهِ؛ لِيُنظَرَ خَيرُ الأَمرَينِ مِنَ الفَسخِ والإِمضَاءِ. بِخِلافِ الهِبَةِ، فإِنَّهُ بِمُجرَّدِ العَقدِ قَدِ انقَضَى وَطَرُ الوَاهِبِ مِنَ المَوهُوبِ؛ بِدَلِيلِ بَذلِهِ بِلَا عِوَضٍ. ولا يُنَافِيهِ ثُبوتُ الرُّجُوعِ قَبلَ القَبضِ؛ لأَنَّهُ بِإِرَادَةٍ...[١].

وأمَّا تَمَامُ المِلكِ، فَقَد يُقَالُ: إنَّمَا هو شَرطٌ لِلُّزُومِ لا للصِّحَّةِ، كما هنا. فتدبر. (ن م)[٢]. «ن».

(١) فتَجهيزُ بِنتِهِ بجِهَازٍ إلى بَيتِ زَوجِهَا: تَملِيكٌ؛ لوُجُودِ المعاطَاةِ بالفِعْلِ. (منتهى ش)[٣].

قال في «شرح الإقناع»[٤]: أو أُختِهِ ونَحوِهَا.

فالقَيدُ خَرَجَ مَخرَجَ الغَالِبِ. «م».

(٢) قوله: (مُتَوَاتِرًا... إلخ) المُتَوَاتِرُ: ما رُوِيَ مِن طُرُقٍ كَثيرَةٍ.

والمُشتَهِرُ: ما اشتَهَرَ بَينَ العُلمَاءِ، وهُوَ دُونَ رُتبَةِ المُتَواتِرِ. «ل».

---

[١] كلمة غير واضحة في الأصل.

[٢] «حاشية عثمان» (٣/٣٩٣).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٣٣٣).

[٤] «كشاف القناع» (١٠/١١٧).

(وَتلْزَمُ: بِالْقَبْضِ(١) بِإِذْنِ وَاهِبٍ(٢))؛ لِمَا رَوَى مَالِكٌ[١]، عَنْ عَائِشَةَ:

(١) وعِندَ بَعضِهِم: تُملَكُ قَبلَ القَبْضِ. «أ».

(٢) لأنَّه قَبضٌ غَيرُ مُستَحَقٍّ على واهِبٍ، كأَصلِ العَقدِ، وكالرَّهن.

ولَه الرُّجُوعُ في هِبَةٍ، وفي إذنٍ في قَبضِهَا قَبلَ قَبضٍ، ولو بَعدَ تصرُّفِ مُتَّهِبٍ. (منتهى ش)[٢].

قال في «الإقناع»[٣]: مَعَ الكَرَاهَةِ؛ خُرُوجًا مِن خِلافِ مَن قالَ: إنَّ الهِبَةَ تَلزَمُ بِالعَقدِ. «م».

والإِذْنُ لا يَتوقَّفُ عَلَى اللَّفظِ، بَلِ المنَاوَلَةُ والتَّخلِيَةُ إِذْنٌ. (ق)[٤]. «ك».

«تَتِمَّةٌ»: قالَ فِي «المُنتهى»: وتَصِحُّ، وتُملَكُ بِعَقدٍ، فَيَصِحُّ تَصرُّفٌ قَبلَ قَبضٍ. انتَهى. وهُو الَّذِي قدَّمَهُ فِي «الإِنصافِ».

وقَالَ المَجدُ فِي «شرحِ الهِدايَةِ»: إنَّ المِلكَ لا يَثبُتُ فِي المَوهُوبِ بِدُونِ القَبْضِ. وكذَا صَرَّحَ ابنُ عقِيلٍ بِأَنَّ القَبضَ رُكنٌ مِن أركانِ الهِبَةِ، كالإِيجَابِ فِي غَيرِها. وكَلامُ الخِرقِيِّ يدُلُّ عليهِ أيضًا.

وعن ابنِ حامِدٍ وَجهٌ: أنَّ المِلكَ فِي الهِبةِ يَقَعُ مُراعًى، فإِن وُجِدَ القَبضُ تَبيَّنَّا أنَّهُ كانَ لِلموهُوبِ بِقَبُولِهِ، وإلَّا فَهُو لِلواهِبِ.

قُلتُ: وهُو وَجهٌ حَسَنٌ. (شرح إقناع)[٥]. «ك».

---

[١] أخرجه مالك (٢/٧٥٣).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٣٣٣).

[٣] انظر: «كشاف القناع» (١٠/١٢٤).

[٤] «الإقناع» (٣/٣١).

[٥] «كشاف القناع» (١٠/١٢٢).

أَنَّ أَبَا بَكْرٍ نَحَلَهَا(١) جُذَاذَ عِشْرِيْنَ وَسْقًا(٢) مِنْ مَالِهِ بِالعَالِيَةِ، فَلَمَّا مَرِضَ قَالَ: يَا بُنَيَّةُ، كُنْتُ نَحَلْتُكِ جُذَاذَ عِشْرِيْنَ وَسْقًا(٣)، وَلَوْ كُنْتِ حُزْتِيْهِ أَوْ قَبَضْتِيهِ كَانَ لَكِ، فَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى. وَرَوَى ابْنُ عُيَينَةَ، عَنْ عُمَرَ نَحْوَهُ[١]، وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُمَا فِيْ الصَّحَابَةِ مُخَالِفٌ.

وَسَأَل صَالِحٌ أَبَاهُ أحمَدَ: عَن رَجُلٍ خَصَّ ابْنًا لَهُ بِهِبَةٍ دُونَ بَعضِهِم، وَقَد قَبَضَهُ الابنُ، وَمَاتَ الأَبُ، أَتَرَى الْهِبَةَ مَاضِيَةً؟.

قَالَ: الَّذِي يُعجِبُنَا أَن لَا يَخُصَّ وَلَدًا دُونَ وَلَدٍ يُرِيدُ الْإِضْرَارَ بِبَعضِهِم دُونَ بَعضٍ، فَأَمَّا إِذَا مَاتَ الْوَاهِبُ عَلَى هِبَةٍ قَد قَبَضَهَا الْمَوْهُوبُ لَهُ، فَإِنِّي أُحِبُّ الْعَافِيَةَ مِنْهَا. «ن».

(١) قوله: (**نَحَلَهَا**) أي: أعطَاهَا. «جـ».

(٢) قوله: (**وَسْقًا**) أي: حِملُ بَعِيرٍ، وهُوَ سِتُّونَ صَاعًا. (مختار)[٢]. «جـ».

(٣) قوله: (**كُنْتُ نَحَلْتُكِ... إلخ**) اختَلَفُوا في هَذِهِ:

قِيلَ: إنَّهُ عِشرُونَ وَسْقًا مَجذُوذٌ.

وقِيلَ: قَدرُهُ، أي: قَدرُ عِشرِينَ وَسْقًا وهُوَ علَى الشَّجَرِ قَبلَ أن يُجَذَّ. والله أعلم. «ل».

---

[١] أخرجه البيهقي (١٧٠/٦) من طريق ابن عيينة، عن الزهري عن عروة، عن عبد الرحمن بن عبد القاري، أن عمر... فذكره.

[٢] «مختار الصحاح» (ص٣٣٨).

(**إِلَّا مَا كَانَ فِي يَدِ مُتَّهِبٍ**) وَدِيْعَةً، أَوْ غَصْبًا، ونَحْوَهُمَا(١)؛ لأَنَّ قَبضَهُ مُسْتَدَامٌ، فَأَغْنَى عَنِ الابْتِدَاءِ.

(**وَوَارِثُ الْوَاهِبِ**) إِذَا مَاتَ قَبْلَ القَبْضِ: (**يَقُوْمُ مَقَامَهُ**(٢)) فِيْ الإِذْنِ وَالرُّجُوعِ؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ يَؤُوْلُ إِلَى اللُّزُومِ، فَلَمْ يَنْفَسِخ بِالمَوْتِ، كَالبَيْعِ فِيْ مُدَّةِ الخِيَارِ.

وَتَبْطُلُ: بِمَوْتِ المُتَّهِبِ. وَيَقبَلُ ويَقْبِضُ لِلصَّغِيْرِ وَنَحْوِهِ: وَلِيُّهُ(٣). وَمَا

---

(١) كعَارِيَّةٍ. «ك».

(٢) قوله: (**وَوَارِثُ الْوَاهِبِ يَقُوْمُ مَقَامَهُ... إلخ**) قال في «المنتهى»[١]: فإن ماتَ واهِبٌ قبلَ قَبضِ هِبَةٍ، وقَد أذِنَ فِيهِ، أوْ لا: فوَارِثُهُ يَقُومُ مَقَامَهُ في إذنٍ في قَبضٍ، وفي رجُوعٍ في هِبَةٍ؛ لأنَّ عقدَ الهبةِ يؤُولُ إلى اللُّزُومِ، كالرَّهنِ قَبلَ القَبضِ، والبَيعِ المشرُوطِ فِيهِ خِيَارٌ، بخِلافِ نَحوِ الوكالَةِ. «ط».
قالَ (م ص)[٢]: وعُلِمَ مِنهُ: أنَّ الهِبَةَ لا تَبطُلُ بمَوتِ الوَاهِبِ قَبلَ القَبضِ، معَ عَدَمِ لُزُومِهَا إذًا.
والفَرقُ بَينَهَا وبَينَ الوَكالَةِ ونَحوِهَا: أنَّها تَؤُولُ للُّزُومِ، فَهِيَ بالبَيعِ الَّذِي فِيهِ خِيَارٌ أشبَهُ. «د».

(٣) ويَقبِضُ للطِّفلِ أبُوهُ مِن نَفسِهِ، حكَاهُ ابنُ المُنذِرِ إجمَاعًا، إذَا أشهَدَ عَلَيهِ. فيَتولَّى طَرَفَي العَقدِ. ولا يَتولَّى طَرَفَي العَقدِ غَيرُهُ، مِن وَصِيٍّ وَأُمٍّ ونَحوِهِمَا، إن وَهَبُوا لَهُ، ويُوَكِّلُوا مَن يَقبِضُ. «ك».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٣٣٤).

[٢] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٥٦).

اتَّهَبَهُ عَبْدٌ غَيْرُ مُكَاتَبٍ، وَقَبِلَهُ: فَهُوَ لِسَيِّدِهِ. وَيَصِحُّ: قَبُوْلُهُ بِلَا إِذْنِ سَيِّدِهِ.

فإن وَهَبَ الوَلِيُّ لمَولِيِّهِ: وكَّلَ مَن يَقبلُ لَهُ الهبةَ مِنهُ، إن كانَ غَيرَ الأَبِ. ويَقبِضُ هُو.

ولا يَحتَاجُ أبٌ إلى تَوكِيلٍ؛ لأنَّه يجوزُ أن يبيعَ لنفسِهِ؛ لانتِفَاءِ التُّهمَةِ. وصحَّحَ في «المغني»: أنَّ الأبَ وغَيرَهُ في هذَا سَوَاءٌ؛ لانتِفَاءِ التُّهمَةِ هُنَا، بخِلافِ البَيعِ. (منتهى ش)[١].

قوله: «ولا يَحتَاجُ أبٌ» قال عُثمَانُ[٢]: بَل يَقُولُ: وَهَبتُ وَلَدِي كَذَا، وقَبَضتُهُ لَهُ. ولا يَحتَاجُ إِلَى قَبُولٍ. قالَهُ في «الإقناع».

قال في «شرحه»: فَإِن لَم يَقُلْ: وقَبَضتُهُ، لَم يَكفِ، علَى ظاهِرِ رِوَايَةِ حَرْبٍ. انتهى. «م».

قال في «المُغني»[٣]: فإِن وَهَبَ الأَبُ لِابنِهِ شَيئًا، قَامَ مَقامَهُ فِي القَبضِ والقَبُولِ، إن احتِيجَ إليهِ.

قالَ ابنُ المُنذِرِ: أجمَعَ كُلُّ مَن نَحفَظُ عَنهُ مِن أهلِ العِلمِ عَلَى أنَّ الرَّجُلَ إذا وَهَبَ لِولَدِهِ الطِّفْلِ دَارًا بِعَينِها، أو عَبدًا بِعَينِهِ، وَقَبَضَهُ لهُ مِن نَفسِهِ، وَأشهَدَ علَيهِ، أَنَّ الهِبَةَ تامَّةٌ.

هذا قَولُ مالِكٍ، والثَّورِيِّ، والشَّافِعِيِّ، وأصحَابِ الرَّأيِ. ورُوِّينَا مَعنَى ذلِك عَن شُرَيحٍ، وَعُمرَ بنِ عَبدِ العزيزِ.

---

[١] «شرح المنتهى» (٣٣٦/٤).

[٢] «حاشية عثمان» (٣٩٧/٣).

[٣] «المغني» (٢٥٤/٨).

(وَمَنْ أَبْرَأَ غَرِيْمَهُ مِنْ دَيْنِهِ)، وَلَو قَبْلَ وُجُوْبِهِ(١)، (بِلَفْظِ الإِحْلَالِ، أَوِ

ثُمَّ إنْ كانَ المَوهُوبُ مِمَّا يَفتَقِرُ إلى قَبْضٍ، اكتُفِيَ بِقَولِهِ: قَد وَهَبتُ هذَا لِابنِي، وقَبَضتُهُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ يُغني عَن القَبُولِ كَمَا ذَكَرنَا. وَلا يُغني قَولُهُ: قَد قَبِلتُهُ لهُ؛ لِأَنَّ القَبُولَ لا يُغني عنِ القَبضِ.

وإِن كَانَ مِمَّا لا يَفتَقِرُ، اكتُفِي بِقَولِهِ: قَد وَهَبتُ هَذَا لِابنِي. ولا يَحتَاجُ إلى ذِكرِ قَبضٍ ولا قَبُولٍ. انتهى. «ب».

(١) قوله: (وَلَو قَبْلَ وُجُوْبِهِ) وظاهِرُهَا يُعارِضُ نَصَّ «الإقناع» وغَيرِه، علَى أَنَّهُ لا يَصِحُّ الإِبرَاءُ مِنَ الدَّينِ قَبلَ وُجوبِهِ.

إلَّا أن يُقَالَ: المُرَادُ بالوُجُوبِ هُنَا: الحُلُولُ، كمَا هِي عِبارَةُ «المنتهى» و«الإقناع» وغَيرِهِمَا. والله أعلم. (كاتبه)[١]. «جـ».

عبَّرَ عُثمَانُ في «شرح العمدة»[٢]: ولَو قَبلَ حُلُولِهِ. «ل».

قوله: (وَلَو قَبْلَ وُجُوْبِهِ) وفي نسخة: «قَبْلَ استِقرَارِهِ ».

لَعلَّهُ: «قَبلَ حُلُولِهِ»، كَمَا عَبَّرَ بِهِ جماعَةٌ.

وفي «الإنصاف»[٣]: لَا يَصِحُّ الإِبرَاءُ مِنَ الدَّينِ قَبلَ وُجوبِهِ. ذَكَرَهُ الأصحَابُ. (خطه). «هـ».

قوله: (وَلَو قَبْلَ وُجُوْبِهِ) وَلَو قَبلَ استِقرَارِهِ، كثَمَنِ المَبِيعِ في مُدَّةِ الخِيَارِ، والأُجرَةِ قَبلَ مُضِيِّ المُدَّةِ. «أ».

---

[١] هو: محمد بن سيف.

[٢] «هداية الراغب» (٣/١١٠).

[٣] «الإنصاف» (١٧/٣٢).

الْصَّدَقَةِ، أَوِ الهِبَةِ، وَنَحْوِهَا)، كَالإِسْقَاطِ، أَوِ التَّرْكِ، أَوِ التَّمْلِيْكِ، أَوِ العَفْوِ: (بَرِئَتْ ذِمَّتُهُ، وَلَو) رَدَّهُ[(١)]، وَ(لَمْ يَقْبَلْ)؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ حَقٍّ، فَلَمْ يَفْتَقِرْ إِلَى القَبُوْلِ، كَالعِتْقِ، وَلَوْ كَانَ المُبْرَأُ مِنْهُ مَجْهُوْلًا[(٢)]. لَكِنْ لَوْ جَهِلَهُ رَبُّهُ، وَكَتَمَهُ الْمَدِيْنُ خَوْفًا مِنْ أَنَّهُ لَوْ عَلِمَهُ لَمْ يُبْرِئْهُ: لَمْ تَصِحَّ الْبَرَاءَةُ[(٣)]. وَلَوْ أَبْرَأَ أَحَدَ غَرِيْمَيْهِ، أَوْ مِنْ أَحَدِ دَيْنَيهِ: لَم تَصِحَّ؛ لِإِبهَامِ المَحَلِّ.

(وَتَجُوزُ: هِبَةُ كُلِّ عَيْنٍ تُبَاعُ)، وَهِبَةُ جُزْءٍ مُشَاعٍ مِنْهَا إِذَا كَانَ مَعْلُوْمًا، (وَ) هِبَةُ[(٤)]

---

(١) المَدِينُ. «ك».

(٢) قوله: (مَجْهُوْلًا) إذَا لَم يَكُن لَهُمَا سَبيلٌ إِلَى مَعرِفَتِهِ، أو كانَ يَعلَمُهُ المُبرِئُ فَقَط، كما يَصِحُّ مِنَ المَعلُومِ.
فظَاهِرُ كَلامِهِم: عُمُومُهُ في جَمِيعِ الحقُوقِ المجهُولَةِ. وصَرَّحَ بِهِ في «الفروع». (إقناع)[١]. «ك».

(٣) قوله: (لَكِنْ لَوْ جَهِلَهُ... إلخ) فإذَا قالَ: عِندِي لَكَ حِسَابٌ، يَعلَمُهُ، وكَتَمَهُ خوفًا مِن أَنَّهُ لو عَلِمَهُ لَم يُبرِئْهُ، وربُّ الدَّينِ يَجهَلُهُ، ثُمَّ أبرَأَهُ، لَمْ يَبرَأْ. فَإِن كَانَ جَاهِلًا ما عَلَيهِ، بَرِئَ. (تقرير ع د)[٢]. «ل».

(٤) ولَيسَ هِبَةً حَقِيقَةً، ولكنَّهُ نَقلٌ لليَدِ عَنهُ؛ لأَنَّهُ لا يُبَاحُ الانتِفَاعُ بِهِ. (عثمان)[٣]. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٣٣/٣).
[٢] أظنه علي آل محمد.
[٣] انظر: «هداية الراغب» (١١٠/٣).

(**كَلْبٍ يُقْتَنَى**(١))، **وَنَجَاسَةٍ يُبَاحُ نَفْعُهَا**(٢)، **كَالْوَصِيَّةِ**(٣).

وَلَا تَصِحُّ مُعَلَّقَةً(٤)، **وَلَا مُؤَقَّتَةً**(٥) **إِلَّا نَحْوَ: جَعَلْتُهَا لَكَ**(٦) **عُمْرَكَ، أَوْ:**

---

(١) قوله: (**وَهِبَةُ كَلْبٍ... إلخ**) اختَارَ المُوفَّقُ، وجماعَةٌ: صِحَّةَ هِبَةِ الكَلبِ، ونَجَاسَةٍ يُبَاحُ الانتِفَاعُ بِهَا.

وأكثَرُ الأَصحَابِ يُجَوِّزُونَ نَقلَ اليَدِ في ذَلِكَ، ولَيسَت هِبَةً حَقِيقِيَّةً. (خطه). «أ».

«مَسأَلَةٌ» نَقلُ اليَدِ فِيمَا يَجُوزُ الانتِفَاعُ بِهِ من النَّجَاسَاتِ والكَلبِ، لَيسَ هِبَةً حَقِيقيَّةً. قاله في «شرح المنتهى»[١]. «ط».

(٢) كالأدهَانِ النَّجِسَةِ، وجِلدِ المَيتَةِ. (تقرير)[٢]. «و».

(٣) أي: الكَلبُ والنَّجَاسَةُ. جزَمَ بِهِ الحارِثِيُّ، والشَّارِحُ؛ لِأَنَّهُ تَبرُّعٌ أشبَهَ الوَصِيَّةَ بِهِ. (ش ق)[٣]. «ك».

يَعنِي: أَنَّ الوصيَّةَ تَصِحُّ بذلِكَ، كما يأتي. «ل».

(٤) ورجَّحَ ابنُ القَيِّمِ تَعلِيقَ الهِبَةِ والإبرَاءِ عَلَى شَرطٍ، واحتَجَّ لَهُ. «ب».

(٥) كـ: متَى قَدِمَ زَيدٌ فهَذَا هِبَةٌ لِعَمرٍو.

والمُؤَقَّتَةُ: كـ: هذَا هِبَةٌ لِزَيدٍ سَنَتَينِ، ونَحوِهِ. «ط».

(٦) قوله: (**جَعَلْتُهَا لَكَ... إلخ**) أي: يَملِكُهَا المَوهُوبُ لَهُ، وشَرطُهُ، أي: الوَاهِبِ، مُلغًى. «جـ».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٣٣٨).

[٢] من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٣] «كشاف القناع» (١٠/١٣٦).

حَيَاتَكَ، أَو: عُمْرِي، أَوْ: مَا بَقِيْتُ؛ فَتَصِحُّ(١)، وَتَكُونُ لِمَوْهُوْبٍ لَهُ(٢)، وَلِوَرَثَتِهِ بَعْدَهُ(٣).

---

(١) ولَا يَصِحُّ تَوقِيتُهَا إِلَّا في قَولِهِ: أعمَرتُكَ هذِهِ الدَّارَ، أو: أرقَبتُكَهَا، أو: جَعَلتُهَا لَكَ عُمْرَكَ، أو: حَيَاتَكَ، أو: عُمْرَى، أو رُقْبَى، أو: مَا بَقِيْتَ، أو: أعطَيْتُكَهَا.
وتَكُونُ لِلمُعْمرِ، ولِوَرَثَتِهِ مِن بَعدِهِ إن كَانُوا، كتَصرِيحِهِ، وإلَّا فَلِبَيتِ المَالِ.
وإن شَرَطَ رُجُوعَهَا بِلَفظِ الإِرْقَابِ وغَيرِهِ إلَى المُعْمِرِ عِندَ مَوتِهِ، أو إلَيهِ إنْ مَاتَ قَبلَهُ، أو إلَى غَيرِهِ، فَهِيَ الرُّقبَى.
أو رُجُوعَهَا مُطلَقًا إلَيهِ، أو إلَى وَرَثَتِهِ، أو قَالَ: لِآخِرنَا موتًا، لَم يَصِحَّ الشَّرطُ نَصًّا. وتَصِحُّ هِيَ وتَكُونُ للمُعمِرِ ولِوَرَثَتِهِ، كالأُولَى. (تنقيح)[١]. «أ».
(٢) قوله: (**لِمَوْهُوْبٍ لَهُ... إلخ**) فِيمَا إذَا قَالَ: لَكَ عُمْرَكَ، أَو: عُمْرِي، أَوْ: حَيَاتَكَ، أَوْ: حَيَاتِي؛ فَتَصِحُّ هِبَةً صَحِيحَةً، ويَلغُو التَّوقِيتُ.
واختَلَفُوا فِيمَا إذَا شَرَطَ الرُّجُوعَ فِيها بَعدَ مَوتِ المَوهُوبِ لَهُ، وفيهِ رِوَايَتَانِ عَن أحمَدَ، أكثَرُ الأَصحَابِ على أَنَّهُ يَلغُو الشَّرطُ، وتَصِحُّ الهِبَةُ. «ل».
(٣) لِقَولِهِ ﷺ: «هِيَ لَهُ حَيًّا ومَيِّتًا»[٢]. «أ».
فإنْ لَم تَكُن لَهُ وَرَثَةٌ، فَلِبَيتِ المَالِ. «ك».

---

[١] «التنقيح» ص (٣١٣).
[٢] أخرجه مسلم (٢٦/١٦٢٥) من حديث جابر.

وَإِنْ قَالَ: سُكْنَاهُ لَكَ عُمْرَكَ، أَوْ: غَلَّتُهُ؛ أَوْ: خِدْمَتُهُ لَكَ، أَوْ: مَنَحْتُكَهُ، فَعَارِيَّةٌ(١)؛ لأَنَّها هِبَةُ الْمَنَافِعِ(٢).

وَمَن بَاعَ، أَوْ وَهَبَ فَاسِدًا، ثُمَّ تَصَرَّفَ(٣) في العَيْنِ بِعَقْدٍ صَحِيْحٍ: صَحَّ الثَّاني؛ لِأَنَّهُ تَصرُّفٌ فِيْ مِلْكِهِ(٤).

---

(١) لَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا مَتَى شَاءَ. (ق)[١]. «ك».

(٢) ولا يَصِحُّ إعمَارُ المنَافِعِ. (ق)[٢]. «ك».

قال في «شرح الدليل»[٣]: ويَصِحُّ أن يَهَبَ الإِنسَانُ شَيئًا مِن دَارٍ أو عَبدٍ ونَحوِهِمَا ويَستَثنِيَ نَفعَهُ مُدَّةً مَعلُومَةً، كالبَيعِ، والعِتقِ. «أ».

(٣) البَائِعُ أوِ الوَاهِبُ. «ك».

(٤) «تَنبِيهٌ»: يَصِحُّ عَدُّ شُرُوطِ هِبَةٍ أحَدَ عَشَرَ:

١- كونُها مِن جائِزِ التصرُّفِ.

٢- مُختارٍ.

٣- جَادٍّ.

٤- بِمالٍ يَصِحُّ بيعُهُ.

٥- بِلا عِوضٍ.

٦- لِمن يصِحُّ تملُّكُهُ.

٧- مع قبُولِهِ.

---

[١] «الإقناع» (٣/٣٤).

[٢] «الإقناع» (٣/٣٤).

[٣] «نيل المآرب» (٢/٣١).

٨- أو وليِّهِ.

٩- قبل تشاغُلٍ بِقاطِعٍ.

١٠- مع تنجِيزٍ.

١١- وعدمِ توقِيتٍ. (غاية)[١]. «ن».



[١] «غاية المنتهى» (١/٣٧).

(فَصْلٌ)

(يَجِبُ: التَّعْدِيلُ فِي عَطِيَّةِ(١) **أَوْلَادِهِ**(٢)**، بِقَدْرِ إِرْثِهِمْ)، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ**(٣)؛ اقْتِدَاءً بِقِسْمَةِ اللَّهِ تَعَالَى، وَقِيَاسًا لِحَالِ الحَيَاةِ عَلَى حَالِ

---

(١) قوله: (**فِي عَطِيَّةِ**) أي: لا نَفَقَةٍ، فتَجِبُ الكِفَايَةُ، دُونَ التَّعدِيلِ. نصًّا؛ لأنَّها لدَفعِ الحاجَةِ.
وقال إبراهيمُ: كانُوا يَستَحِبُّونَ التسويَةَ بَينَهُم حتَّى في القُبَلِ. (منتهى ش)[١].
قال في «الإنصاف»[٢]: قَالَ في رِوايَةِ أبِي طَالِبٍ: لا يَنْبَغِي أنْ يُفَضِّلَ أحَدًا مِن أولَادِه في طَعامٍ ولا غَيرِه. «م».
قوله: (**فِي عَطِيَّةِ**) غَيرِ تافِهٍ. «ك».
والتَّعدِيلُ في الوَقفِ مَسنُونٌ، لا وَاجِبٌ، بِخلافِ الهِبَةِ فَإِنَّهُ واجِبٌ، ولَو بَعدَ لُزُومِ الهِبَةِ، فلذلِكَ خُوطِبَ المُوَرِّثَ بالتَّعدِيلِ عِندَ حُدُوثِ الوَارِثِ. (ن م)[٣]. «ن».
(٢) مِنَ الأَبِ والأُمِّ، وغَيرِهِمَا. «ك».
(٣) وعَنهُ: الذَّكرُ كالأُنْثَى، كمَا في النَّفَقَةِ. اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ، والحارِثِيُّ.
وفي «الواضِحِ» وَجهٌ: تُستَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بينَ أبٍ وأُمٍّ، وأخٍ وأُختٍ. (إنصاف)[٤]. «م».

---

[١] «شرح المنتهى» (٣٤٥/٤).
[٢] «الإنصاف» (٦٠/١٧).
[٣] انظر: «حاشية عثمان» (٤٠٦/٣).
[٤] «الإنصاف» (٦٠/١٧).

المَوْتِ. قَالَ عَطَاءٌ[١]: مَا كَانُوا يَقْسِمُوْنَ إِلَّا عَلَى كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى(١).
وَسَائِرُ الأَقَارِبِ فِيْ ذَلِكَ: كَالأَوْلَادِ(٢).

---

(١) قال في «الإقناع»[٢]: وَلَا يُكرَهُ قَسمُ مَالِهِ بَينَ وُرَّاثِهِ، ولَو أمكَنَ أن يُولَدَ لَهُ. فَإِن حَدَثَ لَهُ وارِثٌ، سَوَّى بَينَهُ وبَينَهُم وُجوبًا.
وَإن وُلِدَ لَهُ وَلَدٌ بَعدَ مَوتِهِ، استُحِبَّ للمُعطَى أن يُسَاوِيَ المَولُودَ الحَادِثَ بَعدَ أبيه.
وقالَ في «الدليل» و«شرحِهِ»[٣]: «فَصْلٌ»: ويُبَاحُ للإِنسَانِ مِن ذَكَرٍ أو أُنثَى أن يَقسِمَ مالَهُ بَينَ وَرَثَتِهِ على قَدرِ فَرِيضَةِ اللهِ تَعالَى، ولَو أمكَنَ أن يُولَدَ لَهُ وَلَدٌ في حَالِ حَياتِه، ويُعطِي مَن حَدَثَ لَهُ بَعدَ قِسمَةِ مَالٍ حِصَّتَهُ وُجُوبًا؛ لِيَحصُلَ التَّعدِيلُ. وتمَامُهُ فيه. «أ».
(٢) قوله: **(وَسَائِرُ الأَقَارِبِ)** أي: إذا كانُوا وَرَثَةً. (تقرير)[٤].
إِلَّا الزَّوجَ والزَّوجَةَ. «أ».
وإلَّا فَغَيرُ الوَارِثِينَ يَجُوزُ تَفضِيلُ بَعضِهِم عَلَى بَعضٍ. «ط».
قوله: **(وَسَائِرُ الأَقَارِبِ... إلخ)** هذَا هُوَ الصَّحِيحُ مِنَ المَذهَبِ.
واختَارَ المُوفَّقُ، والشَّارِحُ: أنَّ وُجوبَ التَّعدِيلِ في العَطِيَّةِ مُختَصٌّ

---

[١] أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٩٩)، والطبراني (١٨/٣٤٨) (٨٨٤). وإسنادُه صحيح عن عطاء.
[٢] «الإقناع» (٣/٣٥).
[٣] «نيل المآرب» (٢/٣٤).
[٤] من تقريرات أبا بطين.

(فَإِنْ فَضَّلَ بَعْضَهُمْ)؛ بِأَنْ أَعْطَاهُ فَوْقَ إِرْثِهِ، أَوْ خَصَّهُ: (سَوَّى) وُجُوْبًا (بِرُجُوعٍ) حَيْثُ أَمْكَنَ(١)، (أَوْ زِيَادَةِ(٢)) الْمَفْضُوْلِ لِيُسَاوِيَ الفَاضِلَ، أَوْ إِعْطَاءٍ لِيَسْتَوُوا(٣)؛ ....

بالأَولَادِ. قالَ الحَارِثِيُّ: وهُوَ المَذهَبُ، وعَلَيهِ المُتقدِّمُونَ. (من خطه). «أ».

(١) ولا يَصِحُّ الرُّجُوعُ لِلأَبِ فِيمَا وَهَبَهُ لابنِهِ إلَّا بالقَولِ؛ كأَنْ يَقُولَ: قَد رَجَعتُ في هِبَتِي، أو: ارتَجَعتُهَا، أو: رَدَدتُها. (خطه). «أ».

(٢) قوله: (سَوَّى بِرُجُوعٍ، أَوْ زِيَادَةٍ) ولو في مَرَضِ مَوتِهِ؛ لأَنَّهُ تَدَارُكٌ للواجِبِ. (ش منتهى)[١].

ولا يُحسَبُ مِنَ الثُّلُثِ.

وعَنهُ: لا يُعطِي في مَرَضِ مَوتِهِ. «م».

(٣) قال في «الإقناع»[٢]: وإنْ خَصَّ بَعضَهُم أو فَضَّلَهُ بِلَا إِذْنٍ، أَثِمَ، وَعَلَيهِ الرُّجُوعُ أو إِعطَاءُ الآخَرِ، ولَو في مَرَضِ المَوتِ، حَتَّى يَستَوُوا، كَمَا لو زَوَّجَ أحَدَ ابنَيهِ في صِحَّتِهِ وأَدَّى عَنهُ الصَّدَاقَ ثُمَّ مَرِضَ الأبُ، فَإِنَّهُ يُعطِي ابنَهُ الآخَرَ كَمَا أعطَى الأَوَّلَ، ولا يُحسَبُ مِنَ الثُّلُثِ؛ لأَنَّهُ تدارُكٌ للوَاجِبِ، أشبَهَ قَضَاءَ الدَّينِ. «أ».

وأمَّا إذا أوصَى لَهُ بِهِ مِن غَيرِ إقبَاضِهِ، قَبلَ المَوتِ، فَلَم أَجِدْهُ صَرِيحًا. وظَاهِرُ كلامِهِم، وعُمُومُ الحَدِيثِ: المَنْعُ. «ك».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٣٤٥).

[٢] «الإقناع» (٣/٣٥).

لِقَـوْلِـهِ ﷺ: «اتَّقُوا اللَّهَ، وَاعْدِلُـوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ». مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١]، مُخْتَصَرًا(١).

وسُئِل أحمدُ: عمَّن زَوَّجَ ابْنَه، فأعْطَى عَنهُ الصَّداقَ، ثُمَّ مَرِضَ الأَبُ ولَهُ ابنٌ آخَرُ، هَل يُعْطِيه في مَرَضِه كمَا أعْطَى الآخَرَ في صِحَّتِه؟ فقَالَ: لو كَانَ أعْطَاهُ في صِحَّتِه.

فيَحْتَمِلُ: أن يَصِحَّ. وهو الصَّحِيحُ. وقِيلَ: لا يَصِحُّ.

فإِن سَوَّى بَينَ الذَّكَرِ والأُنثَى فِي الوَقفِ، أو وَقَفَ ثُلُثَهُ في مَرَضِهِ علَى بَعضِهِم، جَازَ.

وقِياسُ المذهَبِ: لا يَجُوزُ.

قالَ أحمَدُ: إن كَانَ علَى طَريق الأَثَرَةِ فَأَكرَهُهُ، وإن كانَ علَى أنَّ بَعضَهُم لَهُ عِيالٌ وبِهِ حاجَةٌ فَلَا بأسَ. (كاتبه)[٢]. «هـ».

«فائِدَةٌ»: وإن وَقَفَ ثُلُثَه في مَرَضِهِ، أو وَصَّى بِوَقفِهِ علَى بَعضِهم، جازَ، نَصًّا.

وقِيلَ: لا، اختارَهُ جماعَةٌ، وهُوَ قَوِيٌّ. (تنقيح)[٣]. «ك».

(١) وهُنَا نوعَانِ:

نَوعٌ يَحتَاجُونَ إليهِ مِنَ النَّفقَةِ، فِي الصِّحَّةِ والمرَضِ، ونَحوِ ذلِكَ، فتَعدِيلُهُ فِيهِ: أن يُعطِيَ كُلَّ واحِدٍ مَا يَحتَاجُ إليهِ.

---

[١] أخرجه البخاري (٢٥٨٧)، ومسلم (١٣/١٦٢٣) من حديث النعمان بن بشير.

[٢] لم يتبين لي من هو كاتبه.

[٣] «التنقيح» ص (٣١٤).

ولا فَرقَ بَينَ مُحتَاجٍ قَلِيلٍ أو كَثِيرٍ.

ونَوعٌ تَشتَرِكُ حاجَتُهُم إليهِ، مِن عَطِيَّةٍ، أو نفقَةٍ، أو تَزوِيجٍ: فهَذَا لا رَيبَ فِي تحرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ.

ويَنشَأُ مِن بَينِهِمَا، نَوعٌ ثالِثٌ: وهُو أن يَنفَرِدَ أحَدُهُما بِحاجَةٍ غَيرِ مُعتادَةٍ، مِثلُ أن يَقضِيَ عَن أحَدِهِما دَينًا وجَبَ علَيهِ مِن أَرشِ جِنَايَةٍ، أو يُعطِيَ عَنهُ المَهرَ، أو يُعطِيَهُ نفقَةَ الزَّوجَةِ، ونَحوَ ذلِك. ففِي وُجُوبِ إعطَاءِ الآخَرِ مِثلَ ذَلِكَ نَظَرٌ.

ولَو كَانَ أحَدُ الأَولَادِ فاسِقًا، فَقَالَ وَالِدُهُ: لا أُعطِيكَ نَظِيرَ إخوَتِكَ حَتَّى تَتُوبَ، فهَذَا حَسَنٌ؛ لِتَعَيُّنِ استِتَابَتِهِ. فإن تَابَ، وَجَبَ أن يُعطِيَهُ. (الاختيارات)[١].

وقال في «المغني»[٢]: فإن خَصَّ بَعضَهُم لِمَعنًى يَقتَضِي تَخصِيصَهُ، مِثلَ اختِصَاصِهِ بِحَاجَةٍ، أو زَمَانَةٍ، أو عمًى، أو كَثرَةِ عائِلَةٍ، أو اشتِغَالِهِ بِالعِلمِ، أو نَحوِهِ. أو صَرَفَ عَطِيَّتَهُ عن بَعضِ ولدِهِ لِفِسقِهِ، أو بِدعَتِهِ، أو لِكَونِهِ يَستَعِينُ بِهِ علَى معصِيَةٍ، فقَد رُوِيَ عَن أحمَدَ ما يدُلُّ علَى جَوَازِ ذلِكَ. «ب».

قلت: وهذَا أقرَبُ إلَى الصَّوَابِ. (من خط صالح)[٣]. «ن».

---

[١] «الاختيارات» ص (١٨٥).

[٢] «المغني» (٨/٢٥٨).

[٣] هو: صالح الشثري.

وَتَحْرُمُ: الشَّهَادَةُ عَلَى التَّخْصِيْصِ، أَوِ التَّفْضِيْلِ، تَحَمُّلًا وَأَدَاءً، إِنْ عَلِمَ. وَكَذَا: كُلُّ عَقْدٍ فَاسِدٍ عِنْدَهُ(١)، مُخْتَلَفٍ فِيْهِ.

(فَإِنْ مَاتَ(٢)) الوَاهِبُ (قَبْلَهُ)، أَيْ: قَبْلَ الرُّجُوعِ، أَوِ الزِّيَادَةِ: (ثَبَتَ) لِلْمُعْطَى(٣). فَلَيْسَ لِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ الرُّجُوْعُ(٤)، ....

اختارهُ المُوفَّقُ وغَيرُهُ؛ استِدلالًا بِتَخصِيصِ الصِّدِّيقِ عَائِشَةَ، ولَيسَ إلَّا لِامتِيازِها بِالفَضلِ. انتهى. «ق وشرحه»[١]. وذَكَرَ أنَّ ظَاهِرَ كَلامِ الأَصحَابِ عَدَمُ التَّخصِيصِ والتَّفضِيلِ مُطلَقًا، وأنَّه نَصَّ علَيهِ فِي رِوايةِ يُوسُفَ بنِ مُوسى. (من خطه)[٢]. «ن».

(١) أي: عِندَ الشَّاهِدِ. «ل».

(٢) قوله: (فَإِنْ مَاتَ... إلخ) فيَجِبُ علَيهِ التَّسوِيَةُ بَينَهُم في حَياتِهِ. فإن أوصَى لِلمَفضُولِ بِشَيءٍ، لَم يَصِحَّ إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَة. «ل».

(٣) وعَنهُ: لا يَثْبُتُ، ولِلباقِين الرُّجوعُ. واخْتارَه الشَّيخُ[٣]. (إنصاف)[٤]. «ب».

(٤) هذا المَنْصُوصُ عن أحمدَ، في رِوَايَةِ محمَّدِ بنِ الحَكَمِ، والمَيمُونِيِّ. واخْتارَه الخَلَّالُ، وصاحِبُه أبو بَكرٍ. وبهِ قالَ مالِكٌ، والشَّافِعِيُّ، وأصحَابُ الرَّأْيِ، وأكْثَرُ أهلِ العِلْمِ. وهو الَّذي ذَكَرَه الخِرَقِيُّ.

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٤٧).

[٢] أي: خط صالح الشثري.

[٣] مراده: تَقِيُّ الدِّينِ.

[٤] «الإنصاف» (١٧/٦٩).

إِلَّا أَنْ يَكُوْنَ(١) بِمَرَضِ المَوْتِ، فَيَقِفُ عَلَى إِجَازَةِ البَاقِيْن.

(**وَلَا يَجُوزُ لِوَاهِبٍ أَنْ يَرْجِعَ فِيْ هِبَتِهِ اللَّازِمَةِ**(٢))؛ لِحَدِيْثِ ابْنِ عَبَّاسٍ

وفِيهِ رِوايَةٌ أُخْرَى: أنَّ لِبَاقِي الوَرَثَةِ أنَّ يَرْتَجِعُوا ما وَهَبَه. واخْتارَه أبو عَبدِ اللهِ بنُ بَطَّةَ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِيُّ. وهُو قَولُ عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيرِ، وإسحاقَ.

قال إسحاقُ: إذا مَاتَ الرَّجُلُ فَهُوَ مِيرَاثٌ بَينَهم، لا يَسَعُ أنَّ يَنْتَفِعَ أحَدٌ بمَا أُعْطِيَ دُونَ إخْوَتِه وأخَواتِه؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ سَمَّى ذلِكَ جَوْرًا. والجَوْرُ لا يَحِلُّ للفَاعِلِ فِعْلُه، ولا للمُعْطَى تَناوُلُه، والمَوْتُ لا يُغَيِّرُهُ عَن كَونِه جَوْرًا.

ورَوَى سَعيدٌ[١] بإسْنادِه مِن طَرِيقَين: أنَّ سَعدَ بنَ عُبادَةَ رضي الله عنه قَسَمَ مالَهُ بَينَ أوْلادِه، وخَرَجَ إلى الشَّام، فمَاتَ بها، ثُمَّ وُلِدَ لَهُ بعدَ ذلِكَ وَلَدٌ، فمَشَى أبو بكرٍ وعُمَرُ، رَضِيَ اللهُ عنهما، إلى قَيسِ بنِ سَعدٍ فقَالا: إنَّ سعدًا قَسَمَ مالَهُ، ولَم يَدْرِ ما يَكُونُ، وإنَّا نَرَى أنْ تُرَدَّ هذه القِسْمَةُ. فقَالَ: لَم أكُنْ لأُغَيِّرَ شَيئًا صَنَعَه سَعْدٌ، ولكنْ نَصِيبِي لَهُ. هذا مَعْنَى الخَبَرِ. انتهى ملخَّصًا من (الشرح)[٢]. «ب».

(١) أي: العَطِيَّةُ. «ل».

(٢) يَعنِي: المَقبُوضَةَ، ولَو نُقُوطًا، أو حُمُولَةً في نَحوِ عُرْسٍ، كما في «الإقناع». (ع ن)[٣]. «ل».

---

[١] أخرجه سعيد بن منصور (٢٩١، ٢٩٢).

[٢] «الشرح الكبير» (١٧/٧٠).

[٣] «هداية الراغب» (٣/١١١).

مَرْفُوْعًا: «العَائِدُ فِيْ هِبَتِهِ، كَالكَلْبِ يَقِيءُ ثُمَّ يَعُوْدُ فِيْ قَيْئِهِ(١)» مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١].

(إِلَّا الأَبَ(٢))، ....

وسَوَاءٌ عوَّض عنها أو لم يُعَوِّض؛ لأنَّ الهبَةَ المُطلَقَةَ لا تَقتَضِي ثَوَابًا. (ش منتهى)[٢]. «م».

(١) قالَ قتَادَةُ: لا أعلَمُ القَيءَ إلَّا حَرَامًا. ذكره أحمَدُ فِي رِوَايَةٍ. «ن».

(٢) قوله: (إِلَّا الأَبَ) وشُرِطَ لِرُجُوعِهِ شُرُوطٌ يُؤخَذُ غَالِبُهَا مِمَّا سَيَأتي:

أحَدُهَا: أن يكُونَ المَوهُوبُ عَينًا بَاقِيَةً في مِلكِ الولَدِ، ثُمَّ عادَت إلَيهِ مِن جَدِيدٍ.

الثَّاني: أن لا تَزِيدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً.

الثَّالِثُ: أن لَا يَتعلَّقَ بها حَقُّ الرَّهنِ، فَيَمتَنِعُ الرُّجوعُ ما دَامَت مَرهُونَةً.

الرَّابِعُ: أن لا يُسقِطَ حَقَّهُ مِنَ الرُّجُوعِ.

الخَامِسُ: استِيلَادُ الأَمَةِ.

السَّادِسُ: أن تَكُونَ الأَمَةُ وَهَبَهَا لِوَلَدِهِ لإِعفَافِهِ.

والمُرَادُ بِالأَبِ: الأَبُ الأقرَبُ، فَلَا رُجُوعَ للجَدِّ، وكذَا الأُمُّ، وسَائِرُ الأقارِبِ. (ح ن)[٣]. «ن».

وقالَ في «الدليل» و«شرحِهِ»[٤]، بَعدَ كَلامٍ سَبَقَ: فَإِنَّ لَهُ، أي: الأَبِ، أن

---

[١] أخرجه البخاري (٢٥٨٩)، ومسلم (٨/١٦٢٢).

[٢] «شرح المنتهى» (٣٤٧/٤).

[٣] انظر: «حاشية عثمان» (٤٠٨/٣).

[٤] «نيل المآرب» (٣٢/٢).

يَرجِعَ فِيمَا وَهَبَهُ لابنِهِ بِشُرُوطٍ أربَعَةٍ:
الشَّرطُ الأَوَّلُ: أن لا يُسقِطَ الأبُ حَقَّهُ مِنَ الرُّجُوعِ، فَإن أسقَطَهُ سَقَطَ.
والثَّاني: أن لا تَزِيدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً.
والثَّالِثُ: أن تَكُونَ العَينُ المَوهُوبَةُ بَاقِيَةً في مِلكِهِ.
والرَّابِعُ: أن لَا يَرهَنَهَا الابْنُ، فَإن رَهَنَها فَلَا رُجُوعَ لأَبيه؛ لِتَعلُّقِ حَقِّ المُرتَهِنِ. وكذلِكَ إذَا أفلَسَ الابنُ، فَلَا رُجُوعَ لِلأَبِ؛ لِتَعلُّقِ حَقِّ الغُرَمَاءِ بِالعَينِ. «أ».

قوله: **(إِلَّا الأَبَ)** وإلَّا زَوجَةً وَهَبَتهُ، أي: زَوجَهَا، بِسُؤَالِهِ إيَّاهَا شَيئًا، ثُمَّ ضَرَّهَا بِطَلاقٍ ونَحوِهِ، كَتَزَوُّجٍ عَلَيها، فَلَها الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَتهُ مِن صَدَاقٍ أو غَيرِهِ. فَإن لَم يَكُن سَأَلَها، فَلَا رُجُوعَ. (ش ع ن)[١]. «ل».

قال في «م»: ويَحرُمُ إلَّا مَن وَهَبَت زَوجَها بمَسأَلَتِهِ، ثمَّ ضَرَّها بطَلاقٍ أو غَيرِه.

قال في «شرحه»[٢]: وعنهُ: تَملِكُ الرُّجُوعَ مُطلَقًا، سواءٌ سألَهَا أو لَم يَسأَلْهَا.

وقال في «الإقناع»: وإن سَأَلَ زَوجٌ امرَأَتَهُ هِبَةَ مَهرٍ، فَوهَبَتهُ، ثُمَّ ضَرَّهَا، فلَهَا الرُّجُوعُ.

أو قالَ: أنتِ طالِقٌ إن لَم تُبرِئِيني، فَأَبرَأَتهُ، ثُمَّ ضَرَّهَا بِطَلاقٍ أو غَيرِهِ، فَلَهَا

---

[١] «هداية الراغب» (١١١/٣).
[٢] «المنتهى مع معونة أولي النهى» (٣٠١/٧).

فَلَهُ الرُّجُوْعُ(١)، قَصَدَ التَّسْوِيَةَ أَوْ لَا(٢)، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا؛ لِقَوْلِهِ ﷺ:

الرُّجوعُ. (منه)[١]. «ن».

ويَرجِعُ الأَبُ فِيما أبرَأَ مِنهُ ابنَهُ مِنَ الدُّيُونِ، علَى قِياسِ المَذهَبِ.

كمَا لِلمَرأَةِ، علَى إحدى الرِّوايَتَينِ، الرُّجُوعُ علَى زَوجِها فِيمَا أَبرَأَتْهُ مِنَ الصَّداقِ.

ويَملِكُ الأَبُ إسقَاطَ دَينِ الِابنِ عَن نَفسِهِ.

ولَو قَتَلَ ابنَهُ عَمدًا، لَزِمَتهُ الدِّيةُ فِي مالِهِ، نَصَّ علَيهِ أحمَدُ. وكذَا لو جَنَى على طَرَفِهِ، لَزِمَتهُ دِيتُهُ. (اختيارات)[٢]. «م».

(١) دُونَ الأُمِّ. هذَا هُوَ المَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ. «ط».

فأمَّا الأُمُّ، فظَاهِرُ كَلامِ أحمَدَ: لَيسَ لَهَا الرُّجُوعُ؛ لأَنَّهُ سُئِلَ عَنهَا؟ فَقَالَ: لَيسَت عِندِي كَالرَّجُلِ، وذكَرَ حَديثَ عائِشَةَ: «أطيَبُ ما أكَلَ الرَّجُلُ مِن كَسبِهِ»[٣]. أي: كَأَنَّهُ للرَّجُلِ.

ويَحتَمِلُ: أنَّ لَهَا الرُّجُوعَ، وهُوَ مَذهَبُ الشَّافعيِّ؛ لِدُخُولِهَا في قَولِهِ: «إلَّا الوَالِدَ فِيمَا يُعطِي وَلَدَهُ»، وفي قَولِهِ: «سَوُّوا بَينَ أولادِكُم»[٤]. «هـ».

(٢) قال في «الإقناع»[٥]: ولا يَجُوزُ لِوَاهِبٍ، وَلَا يَصِحُّ أن يَرجِعَ في هِبَتِهِ،

---

[١] انظر: «كشاف القناع» (١٠/١٥٧).

[٢] «الاختيارات» ص (١٨٧).

[٣] سيأتي تخريجه قريبًا.

[٤] أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/٨٦)، و«شرح مشكل الآثار» (٥٠٧٣). بهذا اللفظ، من حديث النعمان.

[٥] «الإقناع» (٣/٣٥).

«لا يَحِلُّ للرَّجُلِ أَنْ يُعْطِيَ العَطِيَّةَ فَيَرْجِعَ فِيْهَا، إِلَّا الْوَالِدَ(١) فِيْمَا يُعْطِي وَلَدَهُ». رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرمِذِيُّ مِنْ حَدِيْثِ عُمَرَ[١]، وَابنِ عَبَّاسٍ.

وَلَو صَدَقَةً، وَهَدِيَّةً، ونِحْلَةً، أو نُقُوطًا، أو حُمُولَةً في عُرْسٍ ونَحوِهِ، إِلَّا الأَبَ الأَقرَبَ، ولَو أسقَطَ حَقَّهُ مِنَ الرُّجُوعِ.

وعَلَى هامِشِهِ[٢]: أي: فَلَهُ الرُّجُوعُ، ولا يَسقُطُ حَقُّهُ مِنَ الرُّجُوعِ؛ لِثُبُوتِهِ لَهُ بالشَّرعِ، كَإِسقَاطِ الوَلِيِّ حَقَّهُ مِن وِلايَةِ النِّكَاحِ.

واستَظهَرَهُ ابنُ نَصرِ الله، ثُمَّ قَالَ: وقَد يَترَجَّحُ سُقُوطُهُ؛ لِأَنَّ الحَقَّ فِيهِ مُجَرَّدُ حَقِّهِ، بِخِلافِ وِلايَةِ النِّكَاحِ، فَإِنَّهُ حَقٌّ للهِ ولِلمَرأَةِ، وَلِهَذَا يَأثَمُ بِعَضلِهِ. وهذَا أوجَهُ. انتَهى.

قال في «تصحيح الفروع»[٣] عَنِ الثَّاني: وهُوَ الصَّوَابُ، ولَيسَ كَإِسقَاطِ الوَلِيِّ حَقَّهُ مِن وِلايَةِ النِّكَاحِ.

وقَطَعَ بِهِ في «التنقيح»، وتَبِعَهُ في «المنتهى».

النُّقُوطُ: ما يُدفَعُ للمَرأَةِ مِنَ الدَّراهِمِ ونَحوِهَا في العُرْسِ مِن غَيرِ الزَّوجِ. من (هامش الإقناع). «أ».

(١) دُونَ أُمٍّ وجَدٍّ وغَيرِهِمَا. «ك».

---

[١] لم أجده عن عمر. والحديث أخرجه أحمد (٢٦/٤) (٢١١٩)، وأبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (٢١٣٢)، وابن ماجه (٢٣٧٧)، والنسائي (٣٧٠٣) من حديث ابن عمر، وابن عباس. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٦٢٤).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (١٥١/١٠)، «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٤٠/٧).

[٣] «تصحيح الفروع» (٤١٦/٧).

وَلَا يَمْنَعُ الرُّجُوْعَ: نَقْصُ الْعَيْنِ، أَوْ تَلَفُ بَعْضِهَا، أَوْ زِيَادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ(١).

وَيَمْنَعُهُ: زِيَادَةٌ مُتَّصِلَةٌ(٢)، ....

(١) وهِي، أي: الزِّيَادَةُ المُنفَصِلَةُ، للوَلَدِ؛ لِحُدُوثِها في مِلكِهِ، ولا تَتبَعُ في الفُسُوخِ، فكذَا هُنَا.

إلَّا إذا حَمَلَت الأَمَةُ المَوهُوبَةُ للوَلَدِ، ووَلَدَت عِندَهُ، فيُمنَعُ الرُّجُوعُ في الأُمِّ المَوهُوبَةِ؛ لتَحرِيمِ التَّفريقِ بَينَ الوَالِدَةِ ووَلَدِها.

وتَمنَعُه- أي: الرُّجُوعَ- الزِّيَادَةُ المُتَّصِلَةُ، كسِمَنٍ، وكِبَرٍ، وحَمْلٍ، وتَعَلُّمِ صَنعَةٍ؛ لأَنَّ الزيادَةَ للمَوهُوبِ لَهُ؛ لأَنَّها نماءُ مِلكِه، ولم تَنتَقِل إليهِ مِن جِهةِ أبيهِ، فلم يَملِك الرُّجُوعَ فيها، كالمُنفَصِلَةِ[١]، وإذا امتَنَعَ الرجُوعُ فيها، امتَنَعَ في الأَصلِ؛ لِئَلَّا يُفضِيَ إلى سُوءِ المُشارَكَةِ، وضَرَرِ التَّشقِيصِ. بخِلافِ الرَّدِّ بالعَيبِ، فإنَّهُ مِن المُشتَرِي، وقَد رَضِيَ ببَذلِ الزِّيادَةِ.

قال في «المغني»: وإن زَادَ بِبُرْئِهِ مِن مَرَضٍ أو صَمَمٍ: مَنَعَ الرُّجُوعَ، كسَائِرِ الزِّيادَاتِ.

ويُصَدَّقُ أبٌ في عَدَمِها، أي: الزِّيادةِ؛ لأَنَّهُ مُنكِرٌ لها، والأصلُ عَدَمُها. (ش م ص)[٢]. «ز».

(٢) لِأَنَّ الزِّيادَة المُتَّصِلَةَ لِلموهُوبِ لهُ؛ لِكَونِها نَماءَ مِلْكِهُ، ولَم تنتقِل إلَيهِ مِن جِهَةِ أبيهِ.

[١] سقطت: «كالمنفصلة» من الأصل.
[٢] «شرح المنتهى» (٤/٣٤٩).

وَبَيْعُهُ(١)، وَهِبَتُهُ، وَرَهْنُهُ(٢)، ....

وإن زَادَ بِبُرئِهِ مِن مَرَضٍ أو صَمَمٍ، مُنِعَ الرُّجُوعُ.

والزِّيادةُ المُنفصِلَةُ فَلِلوَلَدِ؛ لِأَنَّها حادِثَةٌ فِي مِلكِهِ، ولا تَتبَعُ فِي الفُسُوخِ، فكَذَا هُنا. انتهى ملخَّصًا. (منه)[١]. «ن».

(١) فإن خَرَجَتِ العَينُ عَن مِلكِهِ، أي: الِابنِ، بِبيعٍ، ولَو مَعَ خِيَارٍ، ثُمَّ عادَت إليهِ بِسَبَبٍ جَدِيدٍ،، لَم يَملِكِ الأَبُ الرُّجُوعَ فِيها. (منه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(٢) قوله: (وَهِبَتُهُ، وَرَهْنُهُ) المُرَادُ بِالهِبَةِ والرَّهنِ: اللَّازِمَانِ. (خطه). «أ».

قوله: (وَهِبَتُهُ، وَرَهْنُهُ) أو أفلَسَ وَحُجِرَ عليهِ، فَلا رُجُوعَ. (إقناع وشرحه)[٤]. «ن».

قال في «شرحه»[٤]: «تَنبِيهٌ»: ما ذَكَرَهُ المُصنِّفُ مِن أنَّ الحَجرَ علَيهِ لِفَلَسٍ مانِعٌ مِن الرُّجوعِ، قالَ الحارِثِيُّ: إنَّهُ الصَّوابُ بِلا خِلافٍ، كَمَا فِي الرَّهنِ ونَحوِهِ، وبِهِ صرَّحَ فِي «المُغني»، وصاحِبُ «المُحرَّرِ»، وغَيرُهُما. انتهى.

ومُقتَضَى ما قَدَّمَهُ فِي «المُقنِعِ»: أَنَّهُ غَيرُ مانِعٍ، وتَبِعهُ فِي «المُنتهى»؛ لِأَنَّهُ لم يُخالِفهُ فِي «التَّنقِيحِ».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٥٥).

[٢] «كشاف القناع» (١٠/١٥١).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] «كشاف القناع» (١٠/١٥٣).

مَا لَمْ يَنْفَكَّ(١).

فإن أفلَسَ ولَم يُحجَر عَلَيه، فَفيهِ رِوايتَانِ، أطلَقَهما فِي «الشَّرحِ». (من خطه)[١]. «ن».

(١) «تتِمَّةٌ»: اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ في هِبَةِ المَرأَةِ زَوْجَها:
فَعَنهُ: لا رُجُوعَ لها. وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ، وأبي بَكرٍ. وبهِ قالَ عُمَرُ بنُ عبدِ العَزيزِ، والنَّخَعِيُّ، ورَبيعَةُ، ومالِكٌ، والثَّوْرِيُّ، والشَّافعيُّ، وأبو ثَوْرٍ، وأصْحابُ الرَّأْيِ، وعَطاءٌ، وقَتادَةُ؛ لقولِ الله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، وقَولِهِ: ﴿فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا﴾ الآية [النساء: ٤]. ولعُمُومِ الأحادِيثِ.
وعَنهُ رِوايَةٌ ثانيةٌ: لها الرُّجُوعُ. قال الأثْرَمُ: سَمِعْتُ أحمَدَ يُسْأَلُ عنِ المَرأَةِ تَهَبُ ثُمَّ تَرْجِعُ، فَذَكَرَ حَديثَ عُمَرَ: إنَّ النِّساءَ يُعْطِينَ أزْواجَهُن رَغْبَةً ورَهْبَةً، فأيُّما امرَأةٍ أعْطَتْ زَوْجَها شَيئًا ثُمَّ أرادَت أنْ تَعْتَصِرَه فهي أحَقُّ به[٢]. رَواهُ الأثْرَمُ. وهذَا قَولُ شُرَيحٍ، والشعْبِيِّ. وحَكاهُ الزُّهْرِيُّ عن القُضاةِ.
وعَنهُ رِوَايَةٌ ثالثةٌ، نَقَلَها عَنهُ أبُو طَالِبٍ[٣]: إذا وَهَبَتْ له مَهْرَها، فإنْ كَانَ سَأَلَها ذلِكَ رَدَّه إلَيها، رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ، وإن لَم يَكُنْ سَأَلَها، فهُو جائِزٌ.

---

[١] أي: من خط صالح الشثري.
[٢] أخرجه عبد الرزاق (١٦٥٦٢)، وابن أبي شيبة (٢١٠٠٢). وقال ابن حجر في «فتح الباري» (٥/٢١٧): بسند منقطع.
[٣] في الأصل: «أبو الخطاب».

(وَلَهُ) أَيْ: لأَبٍ حُرٍّ: **(أَنْ يَأْخُذَ وَيَتَمَلَّكَ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ مَا لَا يَضُرُّهُ، وَلَا يَحْتَاجُهُ**(١)**)**؛ لِحَدِيْثِ عَائِشَةَ مَرْفُوْعًا: «إِنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ، وَإِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ». رَوَاهُ سَعِيْدٌ، وَالتِّرْمِذِيُّ وَحَسَّنَهُ[١].

وَسَوَاءٌ كَانَ الوَالِدُ مُحْتَاجًا أَوْ لَا(٢)، وَسَوَاءٌ كَانَ الْوَلَدُ كَبِيْرًا أَوْ صَغِيْرًا، ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى.

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَمَلَّكَ مَا يَضُرُّ بِالوَلَدِ، أَوْ تَعَلَّقَتْ بِهِ حَاجَتُهُ(٣)، وَلَا مَا

انتهى من (الشرح)[٢] ملخَّصًا. «ب».

(١) قوله: **(وَيَتَمَلَّكَ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ... إلخ)** قال في «الاختيارات»: ما لَم يَتعَلَّقْ بِهِ حَقٌّ كالرَّهنِ والفَلَسِ. وإن تَعلَّقَ بِهِ رَغبَةٌ، كالمُدَايَنَةِ والمُناكَحَةِ، وقُلنَا: يَجُوزُ الرُّجُوعُ في الهِبَةِ، فَفِي التملُّكِ نَظَرٌ. (حاشية إقناع)[٣]. «د».

قوله: **(وَيَتَمَلَّكَ)** جَوازُ تَملُّكِ الأَبِ بِغَيرِ حاجَةٍ مِنَ المُفرَدَاتِ. «ب».

واشتَرَطَ الشَّيخُ لِجَوازِ التَّمَلُّكِ: أن لا يَكُونَ الأَبُ كَافِرًا والابنُ مُسلِمًا، لا سِيَّمَا إذَا كانَ كَافِرًا ثُمَّ أسلَمَ. وتَبِعَهُ في «الإقناع».

قال في «الإنصاف»[٤]: وهذَا عَينُ الصَّوَابِ. (خطه). «أ».

(٢) قوله: **(أَوْ لَا)** هذَا مِن مُفرَدَاتِ المَذهَبِ. «ط».

(٣) قوله: **(تَعَلَّقَتْ بِهِ حَاجَتُهُ)** كآلَةِ حِرفَةٍ يَتَكسَّبُ بها، أو رَأسِ مَالِ

---

[١] أخرجه سعيد بن منصور (٢٢٨٧)، والترمذي (١٣٥٨). وصححه الألباني في «الإرواء» (١٦٢٦).

[٢] «الشرح الكبير» (١٧/١٠٢).

[٣] «حواشي الإقناع» (٢/٧٢٢).

[٤] «الإنصاف» (١٧/١٠٣).

يُعْطِيْهِ وَلَدًا آخرَ[(١)]، وَلَا فِي مَرَضِ مَوْتِ أَحَدِهِمَا[(٢)] الْمَخُوْفِ.

(فَإِنْ تَصَرَّفَ) وَالِدُهُ **(فِيْ مَالِهِ)** قَبْلَ تَمَلُّكِهِ[(٣)] وَقَبْضِهِ، **(وَلَوْ فِيمَا وَهَبَهُ لَهُ)**، أَيْ: لِوَلَدِهِ، وَأَقبَضَهُ إِيَّاهُ، **(بِبَيعٍ)**، أَوْ هِبَةٍ، **(أَوْ عِتْقٍ، أَوْ إِبْرَاءِ)** غَرِيْمِ وَلَدِه مِنْ دَيْنِه: لَمْ يَصِحَّ تَصَرُّفُهُ؛ لِأَنَّ مِلْكَ الْوَلَدِ عَلَى مَالِ نَفْسِهِ تَامٌّ، يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ فِيْهِ، وَلَوْ كَانَ[(٤)] لِلْغَيْرِ، أَو مُشْتَرَكًا، لَمْ يَجُزْ[(٥)].

تِجارَتِهِ. (خطه). «أ».

(١) قوله: **(وَلَا مَا يُعْطِيْهِ وَلَدًا آخَرَ)** وهُو أن يَأخُذَ مَا أعطَى أحَدَ أولادِهِ ويُعطِيَهُ الآخَرَ. «ط».

(٢) أي: الأَبِ ووَلَدِهِ. «ط».
وأن لا يَكُونَ أحَدُهُمَا كَافِرًا. «ط».

(٣) قوله: **(قَبْلَ تَمَلُّكِهِ)** أي: تَمَلُّكِ الوَالِدِ وقَبضِهِ لِمَالِ وَلَدِهِ؛ لأَنَّ تَملُّكَهُ وقَبضَهُ شَرطٌ لِصِحَّةِ تَصرُّفِهِ في مالِ ولَدِهِ. «ب».

(٤) أي: الَّذِي بِيَدِ الوَلَدِ. «ط».

(٥) قوله: **(لِلْغَيْرِ، أَو مُشْتَرَكًا... إلخ)** أي: هذَا عَن سُؤالٍ مُقَدَّرٍ، والتَّقدِيرُ: أنَّ الوَلَدَ لَهُ التَّصرُّفُ في مِلكِهِ بِمَا شَاءَ. وأمَّا لَو كَانَ الوَلَدُ لا يَملِكُهُ؛ بِأَن كَانَ مَالًا لِغَيرِهِ، فَلا يَملِكُ التَّصرُّفَ بِهِ. وكذَا: لَو قُلنَا: إنَّ الوَلَدَ مُشترِكٌ في ذلِكَ العَينِ، لَم يَجز لَهُ التصرُّفُ بالعَينِ المُشتَرَكَةِ. وأمَّا هُنَا فإنَّهَا مِلكُ الوَلَدِ، فكَيفَ يَملِكُهَا الأَبُ مِن غَيرِ قَولٍ أو نِيَّةٍ مُعتَبَرَةٍ لِذلِكَ؟. والله اعلم. (ح أصل)[١].

---

[١] مراده بالأصل: نسختنا «ح».

(**أوْ أرَادَ أَخْذَهُ**)، أيْ: أَرَادَ الوَالِدُ أَخْذَ مَا وَهَبَهُ لِوَلَدِهِ (**قَبْلَ رُجُوْعِهِ**) فِيْ هِبَتِهِ بِالقَوْلِ(١)، كَـ: رَجَعْتُ فِيْهَا(٢)، (**أَوْ**) أَرَادَ أَخْذَ مَالِ وَلَدِهِ قَبْلَ (**تَمَلُّكِهِ**

وهُو ظاهِرُ المَعنَى. وفِيهِ رَكاكَةٌ ظاهِرَةٌ. «ب».

قوله: (**ولَو كَانَ لِلغَيرِ**) أي: لِأَبِيهِ، أو غَيرِهِ، أو مُشتَرَكًا بَينَهُ وبَينَ أبيهِ أو غَيرِهِ؛ لأنَّ مِلكَ الابنِ تَامٌّ علَى مالِ نَفسِهِ فَيَصِحُّ تَصرُّفُهُ فِيهِ، ويَحِلُّ لَهُ وَطءُ جَوارِيهِ، ولوكانَ المِلكُ مُشتَرَكًا لَم يَحِلَّ لَهُ الوَطءُ، كمَا لا يَجُوزُ وَطءُ الجَارِيَةِ المُشتَرَكَةِ. (خطه). «أ».

قوله: (**لِلْغَيْرِ، أَو مُشْتَرَكًا... إلخ**) أي: ولَو كَانَ المِلكُ مُشترَكًا، لَم يَجُزْ تَصرُّفُهُ فِيهِ، ولا وَطءُ جَوَارِيهِ، كَالمُشتَرَكَةِ.

وإنَّمَا لِلأَبِ انتِزَاعُها مِنهُ، كالعَينِ الَّتِي وهبَهَا إيَّاهُ. (ق ش)[١]. «ك».

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) أي: تَصَرُّفُ الوَلَدِ فِيهِ. «ط».

لأنَّ مِلكَ الابنِ علَى مَالِ نَفسِهِ تَامٌّ، وإن قُلنَا: إنَّهُ لِلغَيرِ، أو مُشتَرَكًا، لَم يَجُز تَصرُّفُ الابنِ فِيهِ، ولكِن لَيسَ لأَحَدٍ فِيهِ شَرِكَةٌ، والأَبُ لَهُ التَّملُّكُ مِنهُ حَيثُ جَازَ، وقَبلَ التملُّكِ لَيسَ لِأَحَدٍ شَرِكَةٌ. «ل».

(١) قوله: (**بِالقَوْلِ... إلخ**) اعلَم أنَّهُ لا يَصِحُّ رُجُوعٌ إلَّا بِالقَولِ؛ لِأَنَّهُ مِن قَبِيلِ الفُسُوخِ، فاعتُبِرَ فِيهِ القَولُ، بِخِلافِ التملُّكِ. «ل».

(٢) والرُّجُوعُ لا يَحصُلُ بِالقَبضِ مَعَ النيَّةِ، بِخِلافِ التَّملُّكِ، وإنَّمَا يَحصُلُ الرُّجُوعُ بِالقَولِ فَقَط. (خطه). «أ».

فلو تصرَّفَ فيهِ قَبلَ رُجُوعِهِ بالقَولِ: لم يَصحَّ، ولو نَوَى بِهِ الرُّجُوعَ.

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٦٢).

بِقَوْلٍ أَوْ نِيَّةٍ وَقَبْضٍ مُعْتَبَرٍ: لَمْ يَصِحَّ) تَصَرُّفُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ إِلَّا بِالقَبْضِ، مَعَ القَوْلِ أَوِ النِّيَّةِ، فَلَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ فِيْهِ قَبْلَ ذَلِكَ. (**بَلْ بَعْدَهُ**) أَيْ: بَعْدَ الْقَبْضِ المُعْتَبَرِ، مَعَ الْقَوْلِ أَوِ النِّيَّةِ؛ لِصَيْرُوْرَتِهِ مِلْكًا لَهُ بِذَلِكَ(١).

وَإِنْ وَطِئَ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَأَحْبَلَهَا: صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ، وَلَا حَدَّ وَلَا مَهْرَ عَلَيْهِ، إِنْ لَمْ يَكُنِ الابْنُ وَطِئَهَا(٢).

(منتهى ش)[١]. «م».

(١) اعلَم؛ أنَّ الأَبَ لا يَتمَلَّكُ مَالَ الوَلَدِ إلَّا بِسِتَّةِ شُرُوطٍ، ذكَرَهَا في «الإقناع» وغَيرِهِ:
الأوَّلُ: أن يَكُونَ فاضِلًا عَن حَاجَةِ الوَلَدِ.
الثَّاني: أن لا يُعطِيَهُ لِوَلَدٍ آخَرَ.
الثَّالِثُ: أن لا يَكُونَ في مَرَضِ مَوتِ أحَدِهِمَا.
الرَّابِعُ: أن لا يَكُونَ الأَبُ كافِرًا والابنُ مُسلِمًا.
الخَامِسُ: أن يَكُونَ عَينًا مَوجُودَةً.
ويَحصُلُ تَملُّكُهُ بِقَبضٍ مَعَ قَولٍ أو نِيَّةٍ، وهُوَ الشَّرطُ السَّادِسُ.
ولا يَصِحُّ تَصرُّفُهُ فِيهِ قَبلَ ذلِكَ ولَو عِتقًا. «أ».

(٢) قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنِ الابْنُ وَطِئَهَا**) فإنْ كانَ الابنُ وَطِئَها، ولَو لَم يَستَولِدْهَا، لَم يَملِكْهَا الأَبُ بِالإِحبَالِ، ولَم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وحَرُمَت علَيهِمَا، ولا يُحَدُّ.
وإن لَم يَكُنِ الابنُ وَطِئَها، فَوَلَدُهَا مِن أَبِيهِ حُرٌّ، وصارَت أُمَّ وَلَدِ الأَبِ،

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٣٥١).

(**وَلَيْسَ لِلوَلَدِ مُطالَبَةُ أَبِيْهِ بِدَيْنٍ، وَنَحْوِهِ**)، كَقِيْمَةِ مُتْلَفٍ، وَأَرْشِ جِنَايَةٍ؛ لِمَا رَوَى الْخَلَّالُ: أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ بِأَبِيْهِ يَقْتَضِيْهِ دَيْنًا عَلَيْهِ، فَقَالَ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيْكَ»[١].

(**إِلَّا بِنَفَقَتِهِ الْوَاجِبَةِ عَلَيْهِ، فَإِنَّ لَهُ مُطَالَبَتَهُ بِهَا، وَحَبْسَهُ عَلَيْهَا**)؛ لِضَرُورَةِ حِفْظِ النَّفْسِ. وَلَهُ الطَّلَبُ بِعَيْنِ(١) مَالٍ لَهُ بِيَدِ أَبِيْهِ(٢).

فَإِنْ مَاتَ الابْنُ: فَلَيس لِوَرَثَتِهِ مُطَالَبَةُ الأَبِ بِدَيْنٍ، وَنَحْوِهِ، كَمُوَرِّثِهِم.

ولَزِمَهُ قِيمَتُهَا، ولا مَهرَ، ولا حَدَّ. والوَلَدُ حُرٌّ في الحَالَتَينِ.

فكلامُ الشَّارحِ هُنَا يُرِيدُ بِهِ: إذا لم يَكُنِ الابنُ وَطِئَهَا. (خطه). «أ».

فإنْ وَطِئَ الابنُ جَارِيَةَ أحَدِ أبَوَيهِ، لَم تَصِر أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، ووَلَدُهُ قِنٌّ، ويُحَدُّ إن عَلِمَ التَّحرِيمَ. «ط».

(١) بخِلَافِ الدَّينِ. «ل».

(٢) إن لم يَكُن تَملَّكَهُ بنِيَّةِ التَّملُّكِ حَيثُ جَازَ التَّملُّكُ. «ل».

ويَجرِي الرِّبا بَينهُما، ويَثبُتُ لهُ[٢] فِي ذِمَّتِهِ[٣] الدَّينُ ونَحوُهُ.

قالَ فِي «المُوجزِ»: لا يَملِكُ إحضارَهُ فِي مَجلِسِ الحُكمِ.

ولا يَملِكُ إبرَاءَ نَفسِهِ مِن دَينِ ولَدِهِ. (تقرير شيخي)[٤]. «ن».

---

[١] أخرجه أحمد (٥٠٣/١١) (٦٩٠٢)، وابن ماجه (٢٢٩٢) من حديث عبد اللَّه بن عمرو، وأخرجه ابن ماجه (٢٢٩١) من حديث جابر بن عبد اللَّه. وصححه الألباني في «الإرواء» (٨٣٨).

[٢] أي: الولدِ.

[٣] أي: الوالِدِ.

[٤] هو: إبراهيم بن عبد الملك.

وَإِنْ مَاتَ الأَبُ: رَجَعَ الابْنُ بِدَيْنِهِ(١) فِي تَرِكَتِهِ(٢).

وَالصَّدَقَةُ: وَهِيَ: مَا قَصَدَ بِهِ ثَوَابَ الآخِرَةِ. وَالْهَدِيَّةُ: وَهِيَ: مَا قَصَدَ بِهِ إِكْرَامًا وَتَوَدُّدًا ونَحْوَهُ: نوعَانِ مِنَ الهِبَةِ، حُكمُهُمَا حُكْمُهَا فِيمَا تَقَدَّمَ(٣).

وَوِعَاءُ هَدِيَّةٍ: كَهِيَ، مَعَ عُرْفٍ.

---

(١) قوله: (رَجَعَ الابْنُ بِدَيْنِهِ) فقَط، دُونَ أرشِ جِنايَةٍ، وقِيمَةِ مُتلَفٍ. هذَا مَفهُومُهُ. «ط».

(٢) ويَسقُطُ أرشُ جِنَايَةِ الأَبِ علَى ابنِهِ بِمَوتِهِ. (خطه). «أ».

(٣) أي: فِيمَا يَجُوزُ، وما لا يَجُوزُ.

فعلَى هذا: المَشهُورُ مِنَ المَذهَبِ: أنَّ الأَبَ يَرجِعُ علَى وَلَدِهِ في صَدقَةٍ تَصدَّقَهَا علَيه. «ل».

وفَائِدَتُهُ: أَنَّهُ لَو نَذَرَ أَنَّهُ لا يُهدِي إِلَى فُلَانٍ، فتَصَدَّقَ علَيهِ، حَنِثَ. (تقرير)[١]. «أ».

«فائدة»: قال في «الاختيارات»[٢]: وإِذَا تفَاسَخَا عَقدَ الهِبَةِ صَحَّ، ولا يُفتَقِرُ إلى قَبضِ الموهُوبِ، وتَكُونُ العَينُ أمانَةً فِي يَدِ المُتَّهِبِ، بِخِلافِ البَيعِ فِي وَجْهٍ. (حاشية إقناع). «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «الاختيارات» ص (١٨٤).

(فَصْلٌ فِي تَصَرُّفَاتِ الْمَرِيْضِ) بِعَطِيَّةٍ، أَوْ نَحْوِهَا(١)

(مَنْ مَرَضُهُ غَيْرُ مَخُوفٍ، كَوَجَعِ ضِرْسٍ وَعَيْنٍ، وَصُدَاعٍ)، أَيْ: وَجَعِ رَأْسٍ، (يَسِيْرٍ: فَتَصَرُّفُهُ لَازِمٌ، كَ) تَصَرُّفِ (الصَّحِيْحِ، وَلَوْ) صَارَ مَخُوْفًا وَ(مَاتَ مِنْهُ)؛ اعْتِبَارًا بِحَالِ العَطِيَّةِ؛ لأَنَّهُ إِذْ ذَاكَ فِيْ حُكْمِ الصَّحِيْحِ(٢).

(وَإِنْ كَانَ) الْمَرَضُ الَّذِي اتَّصَلَ بِهِ الْمَوْتُ (مَخُوْفًا، كَبِرْسَامٍ(٣))،

---

(١) كإبرَاءٍ مِن دَينٍ، وصَدَقَةٍ. «ط».

(٢) «تَنبِيهٌ»: قالَ في «الإقناع»: وإنِ اختَلَفَ الوَرَثَةُ وصَاحِبُ العَطِيَّةِ، هَل أُعطِيَهَا فِي الصحَّةِ أو فِي المَرَضِ؟ فقَولُهُم: أي: الورَثَةِ. (ع ن)[١]. «هـ».

وإن اتَّفَقَا أنَّها كَانَت فِي رَأسِ الشَّهرِ، واختَلَفَا في مَرَضِ المعطِي فيهِ، فَالقَولُ قَولُ المُعطَى.

وجهُ قَبُولِ قَولِهم: أنَّ أيَّامَ الصِّحَّةِ قَبلَ أيَّامِ المَرَض، والأَصلُ عَدَمُ العَطيَّةِ قَبلَ أيَّامِ المَرَضِ.

وَجْهُ قَبُولِ قَولِ المُعطَى: إذَا اتَّفَقَا أنَّ العَطيَّةَ كانَت في رَأسِ الشَّهرِ، واختَلَفَا هَل كَانَ في رَأسِ الشَّهرِ صَحِيحًا أو مَرِيضًا؛ لأنَّ الأَصلَ الصِّحَّةُ وعَدَمُ المَرَضِ، فالقَولُ قَولُ مُدَّعِي الأَصلَ. (حاشية ابن قندس). «ك».

(٣) وهُوَ: وَجَعٌ في الدِّمَاغِ يَختَلُّ بِهِ العَقلُ.

وقالَ عِيَاضٌ: هُوَ وَرَمٌ في الدِّمَاغِ يتغيَّرُ مِنهُ عَقلُ الإنسَانِ ويَهذِي. «ط».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤١٥).

وَهُوَ: بُخَارٌ يَرْتَقِي إِلَى الرَّأْسِ، وَيُؤَثِّرُ فِيْ الدِّمَاغِ، فَيَخْتَلُّ عَقْلُ صَاحِبِهِ. (وَذَاتِ الْجَنْبِ): قُرُوْحٌ بِبَاطِنِ الجَنْبِ(١)، (وَوَجَعِ قَلْبٍ) وَرِئَةٍ وَلَا تَسْكُنُ حَرَكَتُها(٢)، (وَدَوَامِ قِيَامٍ)، وَهُوَ: المَبْطُوْنُ الَّذِي أَصَابَهُ الإِسْهَالُ، وَلَا يُمْكِنُهُ إِمسَاكُهُ. (وَ) دَوَامِ (رُعَافٍ)؛ لِأَنَّهُ يُصَفِّي الدَّمَ، فَتَذْهَبُ القُوَّةُ، (وَأَوَّلِ فَالِجٍ(٣))، وَهُوَ: دَاءٌ مَعْرُوْفٌ، يُرْخِي بَعْضَ البَدَنِ، ....

(١) في «المِصبَاحِ»: ذَاتُ الجَنبِ: عَاهَةٌ رَطبَةٌ، وهِيَ: وَرَمٌ يَعرِضُ للحِجَابِ المُستَبَطِنِ لِلأَضلَاعِ، يُقَالُ مِنهُ: جُنِبَ الإِنسَانُ- بالبنَاءِ للمفعُولِ- فَهُوَ مَجنُوبٌ. (ع ن)[١]. «هـ».

(٢) قوله: (وَلَا تَسْكُنُ حَرَكَتُها) ظَاهِرُهُ: التَّقيِيدُ لِوَجَعِ الرِّئَةِ بِحَرَكَتِهَا!. وَلَيسَ مُحتَاجًا إِلَيهِ؛ إِذْ مِن شَأنِ الرِّئَةِ عَدَمُ سُكُونِ حَركَتِهَا، بِدَلِيلِ قَولِ «الإقناع» و«شرحه»: ووَجَعُ الرِّئَةِ، فَإِنَّهُ لا تَسكُنُ حَرَكَتُها، فَلَا يَندَمِلُ جُرحها. انتهى. (كاتبه)[٢]. «جـ».
قوله: (وَلَا تَسْكُنُ حَرَكَتُها) عَبَّرَ غَيرُهُ بِقَولِهِ: لأَنَّهَا لا تَسكُنُ حَرَكَتُها. «ط».

(٣) قوله: (فَالِجِ) الفَالِجُ: مَرَضٌ يَحدُثُ في أَحَدِ شِقَّي البَدَنِ طُوْلًا، فيَبطُلُ إحسَاسُهُ، فَإِذَا جاوَزَ السَّابِعَ، انقَضَت حِدَّتُهُ، فإذا جَاوَزَ الرَّابِعَ عَشَرَ، صَارَ مَرَضًا مُزْمِنًا.
ومِن أجلِ خَطَرِهِ في الأُسبُوعِ الأَوَّلِ، عُدَّ مِنَ الأَمرَاضِ الحَادَّةِ. ومِن أجلِ

[١] «حاشية عثمان» (٤١٦/٣).
[٢] هو: محمد بن سيف.

(وَآخِرِ سِلٍّ[(١)])، بِكَسْرِ السِّينِ، (وَالْحُمَّى الْمُطْبِقَةِ[(٢)]، وَ) حُمَّى (الرِّبْعِ[(٣)]، ومَا قَالَ طَبِيْبَانِ مُسْلِمَانِ عَدْلَانِ: إِنَّهُ مَخُوْفٌ[(٤)]): فَعَطَايَاهُ

لُزُومِهِ ودَوامِهِ بَعدَ الرَّابعَ عَشَرَ، عُدَّ مِنَ الأَمرَاضِ المُزمِنَةِ. «س».

(١) قوله: (سِلٍّ) السِّلُّ: مَرَضٌ لا يَكَادُ صاحِبُهُ يَبرَأُ مِنهُ، وهُوَ قُرُوحٌ تَحدُثُ في الرِّئَةِ. قاله في «المصباح». (خطه). «أ».
وفي كُتُبِ الطبِّ: أَنَّهُ مِن أمرَاضِ الشَّبَابِ؛ لِكَثرَةِ الدَّمِ فِيهِم. «ل».

(٢) يَعني: الَّتي لا تَنفَكُّ. «ط».

(٣) اقتَصَرَ في «الفروع» و«الإقناع» علَى الحُمَّى المُطبِقَةِ.
وجَعَلَ في «الإقناع» حُمَّى الرِّبْعِ مِن غَيرِ المَخُوفِ، إن لَم يَصِر صاحِبُها صَاحِبَ فِرَاشٍ.
وحُمَّى الرِّبعُ: هِي الَّتي تَأخُذُ يَومًا، وتَذهَبُ يومَينِ، وتَعُودُ في الرَّابِعِ. (خطه). «أ».

(٤) قال فِي «الاختِيارات»: لَيسَ مَعنَى المَرَضِ المَخُوفِ: الَّذي يَغلِبُ علَى القَلبِ المَوتُ مِنهُ، أو يتَسَاوَى فِي الظَّنِّ جانِبُ البَقَاءِ والمَوتِ؛ لِأَنَّ أصحَابَنَا جعَلُوا ضَربَ المَخَاضِ مِن الأَمرَاضِ المَخُوفَةِ، ولَيسَ الهَلاكُ غالِبًا، ولا مُسَاوِيًا لِلسَّلامَةِ، وإِنَّمَا الغَرَضُ أن يكُونَ سَبَبًا صَالِحًا لِلمَوتِ، فيُضَافُ إلَيهِ، ويَجُوزُ حُدُوثُهُ عِندهُ.
وأقرَبُ ما يُقالُ: ما يَكثُرُ حُصُولُ المَوتِ بِهِ. (منه)[١]. (من خط شيخي

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/١٧٣).

كَوَصِيَّةٍ؛ لِقَولِهِ ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ، زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ»[١]. رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ(١).

(**وَمَنْ وَقَعَ الطَّاعُونُ**(٢) **بِبَلَدِهِ**)، أَوْ كَانَ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ عِنْدَ التِحَامِ الحَرْبِ، وَكُلٌّ مِنَ الطَّائِفَتَيْنِ(٣) مُكَافِئَةٌ لِلأُخْرَى، أَوْ كَانَ مِنَ المَقْهُوْرَةِ، أَوْ كَانَ فِيْ لُجَّةِ البَحْرِ عِنْدَ هَيَجَانِه، أَوْ قُدِّمَ أَوْ حُبِسَ لِقَتْلٍ، (**وَمَنْ أَخَذَهَا الطَّلْقُ**) حَتَّى تَنْجُوَ(٤): ....

إبراهيم)[٢]. «ن».

(١) بفَتحِ الجِيمِ وكَسرِهَا. «ك».

(٢) قال فِي «شرحِ مُسلِمٍ»[٣]: الطَّاعُونُ: وبَاءٌ مَعرُوفٌ، وهُو بَثْرٌ وَوَرَمٌ مُؤلِمٌ جِدًّا، يَخرُجُ مَعَ لَهَبٍ، ويَسوَدُّ ما حَولَهُ ويَخضَرُّ، ويَحمَرُّ حُمرَةً بنفْسَجِيَّةً، ويَحصُلُ معَهُ خَفقَانُ القَلبِ. (إقناع)[٤]. «ن».
قَالَ أَبُو السَّعادَاتِ[٥]: هُوَ المرضُ العَامُّ وَالوَبَاءُ الَّذِي يَفْسُدُ بِهِ الهوَاءُ، فتَفسُدُ بِهِ الأمزِجَةُ والأبدَانُ. «ك».

(٣) تَبَايَنَتَا فِي الدِّينِ، أو اتَّفَقتا. «ن».

(٤) مِن نِفَاسِها مَعَ أَلَمٍ، ولَو كانَ الطَّلقُ بِسِقْطٍ تَامِّ الخَلْقِ، بِخلافِ المُضغَةِ

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢٧٠٩) من حديث أبي هريرة. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٦٤١).

[٢] هو إبراهيم بن عبد الملك.

[٣] «شرح مسلم» (١/١٠٥).

[٤] انظر: «كشاف القناع» (١٠/١٧٢).

[٥] «النهاية في غريب الحديث» (٣/١٢٧).

(لَا يَلْزَمُ تبَرُّعُهُ[١] **لِوَارِثٍ بِشَيءٍ**[٢]**، وَلَا بِمَا فَوْقَ الثُّلُثِ)** وَلَوْ لِأَجْنَبِيٍّ، **(إِلَّا بِإِجَازَةِ الوَرَثَةِ لَهَا إِنْ مَاتَ مِنْهُ)**، كَوَصِيَّةٍ[٣]؛ لِمَا تَقَـدَّمَ؛ لِأَنَّ تَوَقُّـعَ التَّلَـفِ مِنْ أُوْلَئِكَ كَتَوَقُّـعِ الْمَرِيْضِ.

(وَإِنْ عُوْفِيَ) مِنْ ذَلِكَ: **(فَكَصَحِيْحٍ)** فِيْ نُفُوْذِ عَطَايَاهُ كُلِّهَا؛ لِعَدَمِ الْمَانِعِ.

إذا وَضَعَتهَا، فَعَطَايَاهَا كعَطَايَا الصَّحِيحِ، إلَّا أن يكُونَ ثَمَّ مَرَضٌ أو ألَمٌ. قالهُ فِي «المُغني»، فَعَطاياها إذًا كالمرِيضِ المَرَضِ المَخُوفِ. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».

(١) التَّبَرُّعُ: إزَالَةُ مِلْكٍ فِيمَا لَيسَ بواجِبٍ بِغَيرِ عِوَضٍ. (ق)[٢]. «ن».

(٢) غَيرِ الوَقفِ. (ق)[٣].

وعِندَ المُوفَّقِ، وابنِ عَقيلٍ، وأبي حفصٍ: والوَقفُ أيضًا.

«فائدة»: قال فِي «الِاختِياراتِ»: ودَعوَةُ المَرِيضِ فِيمَا خَرَجَ عَنِ العادَةِ، يَنبَغِي أن يُعتَبَرَ مِنَ الثُّلُثِ. «ك».

(٣) قال في هامش «شرح المنتهى»[٤]: وكـذَا إقباضُهُ في مَرَضِ مَوتِهِ ما وَهَبَهُ في الصحَّةِ؛ اعتِبَارًا بحالِ القَبضِ؛ لأنَّهُ وَقتُ لُزُومِها. (خطه). «س».

---

[١] «كشاف القناع» (١٧٨/١٠).

[٢] انظر: «كشاف القناع» (١٨٠/١٠).

[٣] انظر: «كشاف القناع» (١٧٣/١٠).

[٤] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٥٣/٧).

(وَمَنِ امْتَدَّ مَرَضُهُ بِجُذَامٍ، أَوْ سِلٍّ) فِي ابْتِدَائِهِ، **(أَوْ فَالِجٍ)** فِيْ انْتِهَائِهِ، **(وَلَمْ يَقْطَعْهُ بِفِرَاشٍ، فَ)**عَطَايَاهُ: **(مِنْ كُلِّ مَالِهِ**(١)**)**؛ لِأَنَّهُ لَا يُخَافُ تَعْجِيْلُ المَوْتِ مِنْهُ، كَالهَرَمِ(٢).

(وَالعَكْسُ)؛ بِأَنْ لَزِمَ الفِرَاشَ: **(بِالْعَكْسِ)**، فَعَطَايَاهُ: كَوَصِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ مَرِيْضٌ، صَاحِبُ فِرَاشٍ، يُخْشَى مِنْهُ التَّلَفُ.

(ويُعتَبَرُ الثُّلُثُ: عِنْدَ مَوْتِهِ(٣)**)**؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ لُزُوْمِ الْوَصَايَا وَاسْتِحْقَاقِهَا، وَثُبُوتِ وِلَايَةِ قَبُولِهَا وَرَدِّهَا(٤).

فَإِنْ ضَاقَ ثُلُثُهُ عَنِ الْعَطِيَّةِ وَالْوَصِيَّةِ: قُدِّمَتِ العَطِيَّةُ(٥)؛ لِأَنَّهَا لَازِمَةٌ(٦).

---

(١) كالصَّحِيحِ. «ك».

(٢) إنْ صَارَ صَاحِبَ فِرَاشٍ، فَكَمَخُوفٍ. «ك».

(٣) لا عِندَ تَصَرُّفِهِ. «ل».

(٤) فلو أعْتَق عَبْدًا لا يَمْلِكُ غيرَه، ثم ملَك مالًا يخْرُجُ مِن ثُلُثِه، تبيَّنَّا أنَّه عتَقَ كُلُّه. (مقنع)[١]. «ك».

(٥) يَعنِي: المَقبُوضَةَ. (تقرير)[٢]. «أ».

وإن زَادَت عَطيَّةُ المَرِيضِ عَنِ الثُّلُثِ، لَم يَصِحَّ فِيمَا زَادَ عَنِ الثُّلُثِ، ولَو قُبِضَت. «ل».

(٦) أي: إذَا قُبِضَتْ. «ل».

---

[١] «المقنع مع الإنصاف» (١٧/١٤٦).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

وَنَمَاءُ العَطِيَّةِ، مِنَ القَبُوْلِ إِلَى الْمَوْتِ: تَبَعٌ لَهَا(١). وَمُعَاوَضَةُ(٢) الْمَرِيْضِ بِثَمَنِ المِثْلِ: مِنْ رَأْسِ الْمَالِ(٣). وَالْمُحَابَاةُ(٤): كَعَطِيَّةٍ(٥).

(وَ) تُفَارِقُ العَطِيَّةُ الْوَصِيَّةَ فِيْ أَرْبَعَةِ أَشْيَاءَ(٦):

أَحَدُهَا: أَنَّهُ **(يُسَوَّى بَيْنَ المُتَقَدِّمِ وَالمُتَأَخِّرِ فِي الْوَصِيَّةِ)**؛ لِأَنَّها تَبَرُّعٌ بَعْدَ الْمَوْتِ، يُوْجَدُ دَفْعَةً(٧) وَاحِدَةً، **(وَيُبْدَأُ بِالأَوَّلِ فَالأَوَّلِ فِي العَطِيَّةِ)**؛

والعَطَايَا المُعلَّقَةُ بالمَوتِ وَصَايَا كُلُّهَا، ولَو كَانَت في حَالِ الصِّحَّةِ. (ق)[١]. «ك».

(١) قوله: **(تَبَعٌ لَهَا)** لا يُحسَبُ مِنَ الثُّلُثِ. «أ».

(٢) أي: بَيعُهُ وشِرَاؤُهُ في مَرَضِهِ. «ل».

(٣) ولَو مَعَ وَارِثٍ؛ لأَنَّها مُعاوَضَةٌ غَيرُ مُحابَاةٍ، لا تَبَرُّعَ فيها ولا تُهْمَةَ. «ك». وكَذَلكَ النِّكاحُ بِمَهرِ المِثلِ، جائِزٌ مِن رأسِ المالِ. «ك».

(٤) أي: إذا حَابَا أحدًا في مَرَضِهِ. «ل».

المُحَابَاةُ: هِيَ أن يُعاوِضَ بِمالِهِ، ويَسمَحَ لِمَن عَاوَضَهُ بِبَعضِ عِوَضِهِ. (مغني)[٢]. «ك».

(٥) تلزَمُ في حَقِّ المُحَابِي، وحُكمُ الوَارِثِ حُكمُ الوَصيَّةِ. «ن».

(٦) «تنبيهٌ»: تُخالِفُ العَطيَّةُ الوَصيَّةَ أيضًا: في أنَّها لا يَصِحُّ تَعلِيقُهَا بِشَرطٍ، إلَّا العِتْقُ. «ك».

(٧) بفَتحِ الدَّالِ[٣]. (من خط عثمان). «ك».

---

[١] «الإقناع» (٣/٤٩).

[٢] «المغني» (٨/٤٩٨).

[٣] في الأصل: «الفاء» والتصويب من «حاشية عثمان» (٣/٤٢١).

لِوُقُوعِهَا لَازِمَةً[١].

(وَ) الثَّانِيْ: أَنَّهُ **(لَا يَمْلِكُ الرُّجُوْعَ فِيْهَا)**، أَيْ: فِيْ العَطِيَّةِ بَعْدَ قَبْضِهَا؛ لأَنَّها تَقَعُ لَازِمَةً فِي حَقِّ المُعْطِي، وَتَنْتَقِلُ إِلَى المُعْطَى فِي الحَيَاةِ، وَلَوْ كَثُرَتْ، وَإِنَّمَا مُنِعَ مِنَ التَّبَرُّعِ بِالزَّائِدِ عَلَى الثُّلُثِ لِحَقِّ الْوَرَثَةِ، بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ، فَإِنَّهُ يَمْلِكُ الرُّجُوعَ فِيهَا.

(وَ) الثَّالِثُ: أَنَّ العَطِيَّةَ **(يُعْتَبَرُ القَبُوْلُ لَهَا عِنْدَ وُجُوْدِهَا)**؛ لِأَنَّها تَمْلِيْكٌ فِيْ الْحَالِ، بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ، فَإِنَّهَا تَمْلِيْكٌ بَعْدَ الْمَوْتِ، فَاعْتُبِرَ عِنْدَ وُجُوْدِهِ.

(وَ) الرَّابِعُ: أَنَّ الْعَطِيَّةَ[٢] **(يَثْبُتُ الْمِلْكُ)** فِيْهَا **(إِذًا)**، أَيْ: عِنْدَ قَبُوْلِهَا، كَالْهِبَةِ، لَكِنْ يَكُوْنُ مُرَاعًى؛ لِأَنَّا لَا نَعْلَمُ هَلْ هُوَ مَرَضُ الْمَوْتِ أَوْ لَا، وَلَا نَعْلَمُ هَلْ يَستَفِيْدُ مَالًا، أَوْ يَتْلَفُ شَيءٌ مِنْ مَالِهِ، فَتَوَقَّفْنَا؛ لِنَعْلَمَ عَاقِبَةَ أَمْرِهِ، فَإِذَا خَرَجَتْ مِنَ الثُّلُثِ تَبَيَّنَّا أَنَّ الْمِلْكَ كَانَ ثَابِتًا مِنْ حِيْنِهِ، وَإِلَّا[٣] فَبِقَدْرِهِ، **(وَالْوَصِيَّةُ بِخِلَافِ ذَلِكَ)**، فَلَا تُمْلَكُ قَبْلَ الْمَوْتِ؛ لِأَنَّهَا تَمْلِيْكٌ بَعْدَهُ، فَلَا تَتَقَدَّمُهُ.

وَإِذَا مَلَكَ المَرِيْضُ[٤]

---

(١) أي: إذا قُبِضَت. «ل».

(٢) وهي المَقبُوضَةُ. «ط».

(٣) أي: وإلَّا تَخرُج مِنَ الثُّلُثِ. «ل».

(٤) قوله: **(وَإِذَا مَلَكَ المَرِيْضُ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ... إلخ)** ولو اشتَرَى مَن يَعتِقُ

مَنْ يَعْتِقُ(١) عَلَيْهِ، بِهِبَةٍ(٢) أَوْ وَصِيَّةٍ(٣)، أَوْ أَقَرَّ أَنَّهُ أَعْتَقَ ابْنَ عَمِّهِ فِيْ صِحَّتِهِ: عَتَقَا مِنْ رَأْسِ الْمَالِ(٤)، وَوَرِثَا؛ لِأَنَّهُ حُرٌّ حِيْنَ مَوْتِ مُوَرِّثِهِ، لَا مَانِعَ بِهِ. وَلَا يَكُوْنُ عِتْقُهُمْ وَصِيَّةً(٥). وَلَوْ دَبَّرَ ابْنَ عَمِّهِ: عَتَقَ وَلَمْ يَرِثْ(٦). وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ آخِرَ حَيَاتِي: عَتَقَ، وَوَرِثَ.

علَيهِ ويَرِثُ مِنهُ، كَأَبيهِ ونَحوِهِ، عَتَقَ مِنَ الثُّلُثِ وَوَرِثَ.

أو أعتَقَ ابنَ عَمِّهِ في مرَضِهِ، عتَقَ مِنَ الثُّلُثِ ووَرِثَ.

وَإِن لم يَخرُج مِنَ الثُّلُثِ، عتَقَ مِنهُ بِقَدْرِهِ. (خطه). «أ».

(١) وهُو كُلُّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ. «ط».

(٢) قوله: (بِهِبَةٍ) أي: بِلَا عِوَضٍ، فَإِن كانَت بِعِوَضٍ، فَكَالشِّرَاءِ. (تقرير)[١]. «ل».

(٣) قوله: (بِهِبَةٍ أَوْ وَصِيَّةٍ) بخِلافِ الشِّرَاءِ، فإنَّهُ تَضييعٌ لمالِهِ في ثَمَنِهِ. (ش م)[٢]. «ب».

(٤) قوله: (عَتَقَا مِنْ رَأْسِ الْمَالِ) بخِلَافِ إِذَا اشتَرَى مَن يَعتِقُ عَلَيهِ، في مَرَضِهِ، حُسِبَ مِنَ الثُّلُثِ. «ل».

(٥) يَعنِي: فَلا يَكُونُ مِنَ الثُّلُثِ. «ط».

(٦) قوله: (وَلَوْ دَبَّرَ... إلخ) وسَبَبُ كَونِهِ لا يَرِثُ؛ لأَنَّ شَرطَ الإِرثِ الحُريَّةُ، ولَم تَسبِقِ المَوتَ، بخِلافِ قَولِهِ: أنتَ حُرٌّ آخِرَ حَياتي؛ لِسَبقِ الحُريَّةِ الإرثَ. (خطه). «أ».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٣٧٢).

(كِتَابُ الْوَصَايَا(١))

جَمْعُ وَصِيَّةٍ، مَأْخُوذَةٌ مِنْ: وَصَيْتُ الشَّيءَ، إِذَا وَصَلْتَهُ. فَالْمُوْصِي وَصَلَ مَا كَانَ لَهُ فِي حَيَاتِهِ بِمَا بَعْدَ مَوْتِهِ.

وَاصْطِلَاحًا: الأَمْرُ(٢) بِالتَّصَرُّفِ(٣) بَعْدَ الْمَوْتِ، أَوِ التَّبَرُّعُ بِالْمَالِ بَعْدَهُ(٤).

---

(١) أركَانُ الوَصيَّةِ أربَعَةٌ: مُوصٍ، وصِيغَةٌ، ومُوصًى بِهِ، ومُوصًى لَهُ. (عثمان)[١]. «جـ».

وتَنعَقِدُ الوصيَّةُ بِقَولِهِ: وصَّيتُ لَكَ، أو: لِزَيدٍ، بِكَذَا. أو: أعطُوهُ مِن مَالِي بَعدَ مَوتِي كَذَا. أو ادفَعُوهُ إلَيهِ. أو: جَعَلتُهُ لَهُ. أو هُوَ لَهُ بَعدَ مَوتِي. أو هُوَ لَهُ مِن مَالِي بَعدَ مَوتِي. ونَحو ذلِكَ. (إقناع)[٢]. «ك».

(٢) قال الله تعالى: ﴿وَوَصَّىٰ بِهَآ إِبْرَٰهِـۧمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ﴾ [البقرة: ١٣٢]. وقول الخطيب: أُوصِيكُم بِتقوَى الله، أي: آمُرُكُم. (تقرير شيخي)[٣]. «ن».

(٣) كالنَّظَرِ عَلَى أوْلادِه، وتَزْويجِ بَناتِه. «ط».

(٤) «فائدة»: لا تُعتَبَرُ فِيهَا القُربَةُ؛ لِصِحَّتِهَا لِمُرتَدٍّ وحَربيٍّ بِدَارِ حَربٍ، كالهِبَةِ. (عثمان)[٤]. «ن».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤٣٥).

[٢] «الإقناع» (٣/٥٢).

[٣] هو إبراهيم بن عبد الملك.

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٤٣٥).

وَتَصِحُّ الوَصِيَّةُ(١): مِنَ الْبَالِغِ الرَّشِيْدِ، وَمِنَ الصَّبِيِّ(٢)

من مَسائِلِ عَبدِ اللهِ لِأَبيهِ[١]: سَأَلتُ أبي عَن رَجُلٍ قَالَ: اعطُوا فُلَانًا مَا ادَّعَاه، فَإِنَّ بَينِي وَبَينَهُ حِسَابٌ؟.

قَالَ لي: إن كَانَ الرَّجُلُ ثِقَةً فَأَرجُو أَن لَا يَكُونَ بِهِ بَأْسٌ.

قَالَ أبي: وَكَانَ ابْنُ أبي لَيلَى، وَابْنُ شُبرِمَةَ، يَقُولَانِ: يُعْطَى. وَكَانَ سُفْيَانُ يَقُولُ: لَا يُعْطَى.

قُلتُ لِأبي: فَإِن كَانَ غَيرَ ثِقَةٍ؟ قَالَ: يَضُرُّ ذَلِكَ بالوَرَثَةِ.

قُلتُ لأبي: يُعْطَى؟ قَالَ: مَا أَدْرِي. «ك».

قال في «الاختيارات»[٢]: وتَصِحُّ الوَصِيَّةُ بِالرُّؤيَا الصَّادِقَةِ المُقتَرِنَةِ بِما يَدُلُّ علَى صِدْقِها، إقرَارًا كانَت أو إنشاءً؛ لِقِصَّةِ ثابِتِ بنِ قَيسٍ الَّتي أنفَذَها الصِّدِّيقُ رضِي اللَّهُ عنهُ[٣]. «ب».

(١) ما لَم يُعَايِن مَلكَ المَوتِ، فإن عَايَنَهُ، لَم تَصِحَّ. (عثمان)[٤]. «ن».

(٢) إذا جَاوَزَ العَشرَ، لا مَن دُونَ سَبعٍ. وفيمَا بَينَهُمَا رِوايَتَانِ. (ش)[٥]. «ك».

وعَن عُمَرَ: أَنَّهُ أجازَ وَصيَّةَ الصَّبِيِّ بِالمَالِ[٦].

---

[١] «مسائل عبد الله» ص (٣٨٨).

[٢] «الاختيارات» ص (١٨٩).

[٣] أخرجها الطبراني (١٣٢٠)، والحاكم (٣/٢٣٥)، والبيهقي في «الدلائل» (٦/ ٣٥٧)، وغيرهم. وانظر: «التاريخ الكبير» (٢/١٦٧)، «فتح الباري» (٦/٥١).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٤٣٥).

[٥] انظر: «مختصر الشرح» ص (٦٢٨).

[٦] أخرجه سعيد بن منصور (٤٣٠)، وابن أبي شيبة (٣١٣٦٩)، والبيهقي (٦/٢٨٢).=

العَاقِلِ(١)، وَالسَّفِيْهِ بِالْمَالِ(٢)، ....

وعِندَ بَعضِهِم: لا تُعتَبَرُ وَصيَّةُ الصَّبِيِّ مُطلَقًا. (تقرير)[١]. «أ».

(١) يَعنِي: يَعقِلُهَا، أي: يَعرِفُ خُرُوجَهَا عَن وَرَثَتِهِ إلى المُوصَى لَهُ. (عثمان)[٢]. «ن».

وسُئِلَ العِنقرِي: عَن وَصيَّةِ الجَارِيَةِ الَّتي لَم تَبلُغ؟.

فأجَابَ: قَد ذَكَرَ العُلمَاءُ بِأنَّها تَصِحُّ وَصِيَّةُ الصَّبِيِّ العَاقِلِ في مَالِهِ بِقَدرِ الثُّلُثِ. انتهى.

وسُئِلَ عَنِ الغرفِ[٣] عَن النَّاقَةِ ونَحوِهَا؟.

فقال: لا أعلَمُ فِيهِ مَنعًا. «ن».

(٢) قوله: (وَالسَّفِيْهِ بِالْمَالِ) فقَط، فَلَا تَصِحُّ وَصيَّةٌ بِالنَّظَرِ علَى أولادِهِ. «ط».

لا يَصِحُّ قَولًا واحِدًا. «ك».

لأنَّ الحَجْرَ عَلَيهِ؛ لِحِفظِ مالِه، ولا إضاعَةَ فيها لهُ؛ لأنَّه إن عاشَ فمَالُهُ لَهُ، وإن مات فلَهُ ثَوَابُه، وهو أحوَجُ إليهِ من غَيرِه.

ولا تَصِحُّ وَصِيَّتُهُ على ولَدِه؛ لأنَّه لا يَملِكُ التصرُّفَ عليهِ بنَفسِه، فوصِيُّهُ أَوْلَى. (م ص)[٤]. «ز».

= وقال: والخبر منقطع، فعمرو بن سليم الزرقي لم يدرك عمر رضي الله عنه، إلا أنه ذكر في الخبر انتسابه إلى صاحبة القصة. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٦٤٤، ١٦٤٥).

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «حاشية عثمان» (٤٣٦/٣).

[٣] كذا في الأصل، ولم يتبين لي المراد.

[٤] «شرح المنتهى» (٣٧٩/٤).

وَمِنَ الأَخْرَسِ بِإِشَارَةٍ مَفْهُوْمَةٍ(١).

وإِنْ وُجِدَتْ وَصِيَّةُ إِنْسَانٍ بِخَطِّهِ الثَّابِتِ ببَيِّنَةٍ، أَوْ إِقرَارِ وَرَثَةٍ: صَحَّتْ(٢).

«فائِدَةٌ»: تَصِحُّ وَصِيَّةُ السَّفِيهِ بِالمَالِ، ومِثلُهُ ضَعِيفُ عَقلٍ ضَعفًا يَمنَعُ رُشدَهُ. لا عَلَى وَلَدِه، فَلَا تَصِحُّ وَصِيَّتُهُ؛ إذ لا وِلايَةَ لَهُ عَلَيهِ. (عثمان)[١]. «ن».

(١) قال في «الإقناع»[٢]: ولا تَصِحُّ مِمَّنِ اعتُقِلَ لِسَانُهُ بِإشارَةٍ ولَو فُهِمَت، إذَا لَم يَكُن مَأيُوسًا مِن نُطقِهِ، كقَادِرٍ.

وفي «المنتهى وشرحه»[٣]: لا يَصِحُّ مِمَّنِ اعتُقِلَ لِسَانُهُ بِإشارَةٍ، ولَو مَفهُومَةً؛ لأَنَّهُ غَيرُ مَأيُوسٍ مِن نُطقِهِ، أشبَهَ النَّاطِقَ. (خطه). «أ».

أو كِتابَةً، أو عَبدًا، أو مُكَاتَبًا، أو مُدَبَّرًا، أو أُمَّ وَلَدٍ في غَيرِ مَالٍ، كتَغسِيلِهِ والصَّلَاةِ عَلَيهِ. وأمَّا في المَالِ، فإن ماتُوا في الرِّقِّ، فَلَا وَصيَّةَ لَهُم، وإن عَتَقُوا وماتُوا مِن غَيرِ تَغيِيرٍ لِوَصيَّةٍ، صَحَّت، كَفَقيرٍ أوصَى ولا شَيءَ لَهُ، ثُمَّ استَغنَى وَلَم يَرجِع. (عثمان)[٤]. «ن».

(٢) قوله: (**صحَّت**) ما لَم يُعايِنِ المَوتَ. قاله في «الكافي»؛ لأَنَّهُ لا قَولَ لَهُ والوَصيَّةُ قَولٌ. «ن».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤٣٦).

[٢] «الإقناع» (٣/٤٧).

[٣] «شرح المنتهى» (٤/٣٧٩).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٤٣٦).

وَيُسْتَحَبُّ: أَنْ يَكْتُبَ وَصِيَّتَهُ، وَيُشْهِدَ عَلَيْهَا.

وَ(يُسَنُّ(١) **لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا، وَهُوَ الْمَالُ الكَثِيْرُ)** عُرْفًا(٢): **(أَنْ يُوْصِيَ بِالْخُمُسِ(٣))**؛ ....

قال في «الاختيارات»[١]: وتنفُذُ الوصِيَّةُ بِالخَطِّ المعرُوفِ. وكذَا الإِقرارُ إذا وُجِدَ فِي دَفترِهِ[٢]. وهُو مذهبُ الإِمامِ أحمَدَ. انتهى. «ك».

وعَكسُ الوَصيَّةِ الحُكمُ، فإِنَّهُ لا يَجُوزُ بِرُؤيَةِ خَطِّ الشَّاهِدِ. (إقناع)[٣]. «ن».

(١) الأَصلُ الوُجُوبُ؛ لقَولِه تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ﴾ الآيَةَ. [البقرة:١٨٠]. ثُمَّ نُسِخَ وبَقِيَ الاستحبَابُ. «ل».

(٢) وقدَّرَهُ بَعضُهم بِأَلفِ دِرهَمٍ. «ط».

قال في «المغني»[٤]: الَّذِي يَقْوَى عِنْدِي: أَنَّه مَتَى كَانَ المَتْرُوكُ لا يَفْضُلُ عَن غِنَى الوَرَثَةِ، لا تُسْتَحَبُّ الوَصِيَّةُ. واخْتارَه في «الفائقِ». «ن».

(٣) قالَ عَليٌّ، رَضِيَ الله عنه: لأَنْ أُوصِيَ بالخُمْسِ أحَبُّ إليَّ مِن أن أوصِيَ بالرُّبْعِ.

وقِيلَ: بالثُّلُثِ عِندَ كَثرَتِهِ. اخْتارَه القاضِي، وأبو الخَطَّابِ، وابنُ عَقِيل، وغَيرُهُم.

---

[١] «الاختيارات» ص (١٩٠).

[٢] في الأصل: «وكذا الإقرار في ذلك».

[٣] «الإقناع» (٤٧/٣).

[٤] «المغني» (٣٩٢/٨). وانظر: «الإنصاف» (٢١٠/١٧).

رُوِيَ عَن أَبِي بَكْرٍ، وَعَلِيٍّ[١]، وهُوَ ظَاهِرُ قَوْلِ السَّلَفِ. قَالَ أَبُو بَكْرٍ: رَضِيْتُ بِمَا رَضِيَ اللَّهُ بِهِ لِنَفْسِهِ[٢]. يَعني فِي قَولِهِ تَعالَى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال: ٤١].

(وَلَا تَجُوزُ) الوَصِيَّةُ: (بِأَكْثَرَ مِنَ الثُّلُثِ لِأَجْنَبِيٍّ)، لِمَنْ لَهُ وَارِثٌ، (وَلَا لِوَارِثٍ بِشَيءٍ، إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ لَهُمَا(١) بَعدَ الْمَوْتِ(٢))؛

والأفْضَلُ: أن يَجْعَلَ وَصِيَّتَه لأقَارِبِهِ الَّذِينَ لا يَرِثُونَ، إذا كانُوا فُقَراءَ، في قَولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ.

فإن أوْصَى لِغَيرِهم وتَرَكَهُم، صَحَّتْ وَصِيَّتُه، في قَولِ أكثَرِ أهلِ العلمِ.

وحُكِيَ عن طاوُوسٍ، والضَّحَّاكِ، وعبدِ المَلَكِ بنِ يَعْلَى، أنَّهُم قَالُوا: يُنْزَعُ عَنهُم ويُرَدُّ إلى قَرابَتِه.

وعن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ، والحَسَنِ، وجابِرِ بنِ زيدٍ: للَّذِي أُوصِي لَهُ ثُلُثُ الثُّلُثِ، والبَاقِي للوَرَثَةِ. (حاشية مقنع)[٣]. «ن».

(١) أي: ما زَادَ عَنِ الثُّلُثِ لأجنَبِيٍّ، أو لِوَارِثٍ بِشَيءٍ. «ل».

(٢) قوله: (بَعدَ الْمَوْتِ) مَفهُومُه: أنَّهُ قَبلَ المَوتِ لا تَصِحُّ الإجازَةُ. «ل».

فما قَبلَهُ لا عِبرَةَ بِهِ، نَصَّ عليهِ؛ وهُوَ قَولُ الشَّافِعِيِّ.

واختَارَ الشَّيخُ[٤]: أنَّها تَثبُتُ قَبلَهُ.

---

[١] أخرجه سعيد بن منصور (٣٣٤). وانظر: «الإرواء» (١٦٥٠).

[٢] أخرجه عبد الرزاق (١٦٣٦٣)، والبيهقي (٦/٢٧٠). وضعفه الألباني في «الإرواء» (١٦٤٩).

[٣] «حاشية المقنع» (١/٥٣٦).

[٤] مراده: تقي الدين.

لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِسَعْدٍ حِيْنَ قَالَ: أُوْصِي بِمَالِي كُلِّهِ؟ قَالَ: «لَا». قَالَ: بِالشَّطْرِ؟ قَالَ: «لَا». قَالَ: «الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيْرٌ». مُتَّفَقٌ عَلَيهِ[١].

وقَوْلِهِ عَلَيهِ السَّلَامُ: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ» رَوَاهُ أَحمَدُ، وَأَبُو دَاوُدَ، والتِّرمِذِيُّ[٢] وحَسَّنَهُ. وَإِنْ وَصَّى لِكُلِّ وَارِثٍ، بِمُعَيَّنٍ بِقَدْرِ إِرْثِهِ: جَازَ(١)؛ لِأَنَّ حَقَّ الْوَارِثِ فِي القَدْرِ، لَا فِي العَيْنِ.

ولا تَصِحُّ إلَّا مِن جَائِزِ التَّصرُّفِ، إلَّا المُفلِسَ والسَّفِيه.(ق)[٣]. «ن».

قال في «الاختيارات»[٤]: وكذَا قبلَهُ فِي مَرَضِ المَوتِ. وخَرَّجَهُ طائِفةٌ مِن الأصحَابِ رِوايَةً مِن سُقُوطِ الشُّفعَةِ بِإسقاطِها قَبلَ البَيعِ.

وإن أجازَ الوارِثُ الوصِيَّةَ، وقالَ: ظَنَنتُ قِيمَتَهُ ألفًا، فبَانَت أكثَرَ، قُبِلَ. وكذا لو أجَازَ، وقالَ: أرَدتُ أصْلَ الوَصِيَّةِ. «م».

وفائِدةُ الخِلافِ: أنَّها إن كانَت صَحِيحةً، فإجازَةُ الوَرَثَةِ تَنفِيذٌ، يَكفِي فِيهَا قَولُ الوَارِثِ: أَجَزتُ، وَإِن كانَت باطِلَةً كانَت هِبَةً مُبتَدَأةً. (حاشية مقنع)[٥]. «ن».

(١) قوله: (**وَإِنْ وَصَّى لِكُلِّ وَارِثٍ... إلخ**) أي: وَكانَ لازِمًا لِلوَارِثِ.

---

[١] أخرجه البخاري (٢٧٤٢، ٥٣٥٤)، ومسلم (٨/١٦٢٨).

[٢] أخرجه أحمد (٦٢٨/٣٦) (٢٢٢٩٤)، وأبو داود (٢٨٧٠)، والترمذي (٢١٢٠) من حديث أبي أمامة الباهلي، وجاء عن جماعة من الصحابة، مرفوعًا. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٦٣٥، ١٦٥٥). وانظر: «التلخيص الحبير» (٢٠٢/٣).

[٣] «الإقناع» (٥١/٣).

[٤] «الاختيارات» ص (١٩٣).

[٥] «حاشية المقنع» (٥٣٧/١).

وَالوَصِيَّةُ بِالثُّلُثِ(١)، ....

(خطه). «أ».

وعِبارَةُ «الإقناع»[١]: وتَصِحُّ وصيَّةٌ لِكُلِّ وَارِثٍ، بِمُعيَّنٍ بِقَدرِ إرثِهِ، ولَو لَم تُجزِ الوَرَثَةُ. «أ».

كرَجُلٍ خَلَّفَ ابنًا وبِنتًا، وعَبدًا قيمَتُهُ مائةٌ، وجارِيَةً قِيمَتُها خَمسُونَ، فوَصَّى لابنِـهِ بِعَبدِهِ، ولابنَتِـهِ بأمتـه. قَال في «المغني»[٢]: احتَمَلَ الصِّحَّـةَ.

إلى أن قَالَ: واحتَمَلَ أن يقِفَ عَلَى الإجَازَةِ؛ لِأنَّ فِي الأعيَانِ غَرَضًا صَحِيحًا. «ب».

(١) وسُئِلَ عَبدُ الله بنُ الشَّيخِ محمدِ بن عَبدِ الوهَّابِ: مَا سَبْعَ عشرَةَ مَسأَلَةٍ الَّتِي قَالَ الإمَامُ أحمَدُ إنَّهُم يَستَعمِلُونَ فِيهَا الثُّلُثَ؟.
فأجَابَ: لَيسَ لَهَا مَوضِعٌ مَعقُودٌ، لكِن ممَّا يُستَعمَلُ فِيهِ الثُّلُثُ: الغَبْنُ، وتَنفِيلُ الإمامِ الثُّلُثَ للسَّريَّةِ، وفي الوَصيَّةِ عِندَ الموتِ، وفي الجَوائِحِ، وفِيمَن نَذَرَ أن يَتصَدَّقَ بمالِهِ كُلِّهِ، أجزَأَهُ الثُّلُثُ[٣]. انتهى.
قُلتُ: وكُلُّ مَحَلٍّ مِنهَا يُستَعمَلُ في مَحلِّهِ. (كاتبه)[٤] عفا الله عنه. «ن».

[١] «الإقناع» (٣/٤٩).
[٢] «المغني» (٨/٣٩٨).
[٣] «مجموعة الرسائل والمسائل النجدية» (١/١٨٤).
[٤] أظنه: صالح الشثري.

فَمَا دُوْنُ، لِأَجْنَبِيٍّ: تَلْزَمُ بِلَا إِجَازَةٍ(١). وَإِذَا أَجَازَ(٢) الْوَرَثَةُ مَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ، أَوْ لِوَارِثٍ: (فَ) إِنَّهَا (تَصِحُّ تَنْفِيذًا(٣))؛ لِأَنَّهَا إِمْضَاءٌ لِقَوْلِ الْمُوَرِّثِ

---

(١) قال في «المنتهى وشرحه»[١]: وإن وَصَّى بوَقفِ ثُلُثِه على بَعضِهم، أي: الورَثَةِ: صَحَّ مُطلقًا، أي: سَوَاءً أجازَ ذلِكَ باقِي الورَثَةِ، أو رَدُّوهُ، في الصِّحَّةِ أو المَرَضِ. نصًّا.
وعلى هامِشِهِ، قَالَ: وهذا مِن مُفرَداتِ المذهَبِ. وفيهِ ما فيهِ. والله أعلم. واختَارَ المُوفَّقُ، وأبو حَفصٍ، وابنُ عَقيلٍ: لا يجوزُ إلا بإجازَةٍ، وهو روايَةٌ عن أحمَدَ، قال المُوفَّقُ: قياسُ المذهَبِ عَدَمُ الجوازِ. (خطه). «س».

(٢) ولا يُعتبَرُ أن يَكُونَ المُجَازُ مَعلُومًا. (ق)[٢].
قال في «ش م»[٣]: لأنَّها عطيَّةُ غَيرِهِ. «ك».

(٣) قوله: (تَنفِيذًا) أي: لا هِبَةً. (عثمان)[٤]. «جـ».
لأنَّ بعضَهُم يَقُولُ: إنَّها هِبَةٌ مُبتَدَأَةٌ مِنَ الوَرَثَةِ. (تقرير)[٥]. «أ».
بَل إنَّهُ تَنفِيذٌ مِن الوَارِثِ لِقَولِ المَورُوثِ.
وعلى قَولِ البَعضِ بأنَّهَا هِبَةٌ مِنَ الوَارِثِ للمُوصَى لَهُ يُعتَبَرُ لَهَا أحكَامُ الهِبَةِ. (تقرير)[٦]. «ل».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٣٨٥).
[٢] «الإقناع» (٣/٥٠).
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٣٨٦).
[٤] «حاشية عثمان» (٣/٤٣٩).
[٥] من تقريرات أبا بطين.
[٦] أظنه من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

بِلَفْظِ: أَجَزْتُ، أَوْ: أَمْضَيْتُ، أَوْ: نَفَّذْتُ. وَلَا تُعْتَبَرُ[١] لَهَا أَحْكَامُ الْهِبَةِ[٢].

(**وَتُكْرَهُ: وَصِيَّةُ فَقِيرٍ**) عُرْفًا[٣] (**وَارِثُهُ مُحْتَاجٌ**)؛ لِأَنَّهُ عَدَلَ عَنْ أَقَارِبِهِ الْمَحَاوِيْجِ إِلَى الأَجَانِبِ.

---

(١) إِذَا قُدِّرَ أَنَّهَا تَنفِيذٌ. «ط».

(٢) قوله: (**وَلَا تُعْتَبَرُ لَهَا أَحْكَامُ الْهِبَةِ**) مِنَ الإيجَابِ، والقَبُولِ، والقَبضِ، ونَحوِه. «ك».

يَعني: لا يَثبُتُ لِإجازَةٍ أحكَامُ الهِبَةِ، فلا يَرجِعُ أبٌ وارِثٌ مِن مُوصٍ، أجَازَ وَصِيَّةً لابنِه؛ لأنَّ الأَبَ إنَّمَا يَملِكُ الرُّجُوعَ فيما وَهَبَهُ لوَلَدِه، والإجازَةُ تَنفيذٌ لما وَهَبه غَيرُه لابنِه.

ولا يَحنَثُ بها، أي: الإجازَةِ، مَن حَلَفَ لا يَهَبُ؛ لأنَّها لَيسَت بِهِبَةٍ. (ش م ص)[١]. «ز».

ومَن أَجازَ مُشَاعًا، ثمَّ قالَ: إنَّما أجزتُ لأنَّني ظَنَنتُهُ قَلِيلًا: قُبِلَ بيَمِينِهِ. فيَرجِعُ بما زَادَ على ظَنِّه، إلَّا أَنْ يَكونَ المَالُ ظاهِرًا لا يَخفَى، أو تَقُومَ بَيِّنَةٌ بعِلْمِه قَدْرَهُ.

وإِن كانَ عَينًا، أو مَبلَغًا مَعلُومًا، وقالَ: ظَنَنتُ البَاقِي كَثِيرًا: لَم يُقبَل. (منتهى)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

(٣) قوله: (**وَتُكْرَهُ: وَصِيَّةُ فَقِيرٍ**) مَن لَم يَترُك مَالًا كَثيرًا. «ن».

---

[١] «شرح المنتهى» (٣٨٦/٤).

[٢] انظر: «شرح المنتهى» (٣٨٩/٤).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

(وَتَجُوزُ): الْوَصِيَّةُ (بِالْكُلِّ لِمَنْ لَا وَارِثَ لَهُ(١))؛ رُوِيَ عَنِ ابْنِ مَسْعُوْدٍ[١]؛ لأَنَّ الْمَنْعَ فِيمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ لِحَقِّ الْوَرَثَةِ، فَإِذَا عُدِمُوا زَالَ المَانِعُ(٢).

قال في «الوجيز»: لا تُسَنُّ لِمَن تَرَكَ أَقَلَّ مِن ألفِ دِرهَمٍ. وقدَّمَهُ في «الفروع». (خطه). «أ».

(١) أي: بفَرضٍ، أو عَصْبٍ، أو رَحِمٍ. «ك».

ولو أوصَى أحَدُ الزَّوجَينِ لِلآخَرِ بمالِهِ كُلِّهِ، ولَيسَ لَهُ وارِثٌ غَيرُهُ، أخَذَ المَالَ كُلَّهُ، إرثًا وَوَصِيَّةً. (إقناع)[٢]. «ب».

ولَو وَرِثَهُ زَوجٌ أو زَوجَةٌ، وَرَدَّ الوَصيَّةَ بِكُلِّ مالِهِ، بَطَلَت في قَدرِ فَرضِهِ مِن ثُلُثَيهِ؛ لأَنَّ الزَّوجَينِ لا يُرَدُّ عَلَيهِمَا. فإن كَانَ الرَّادُّ زَوجًا، بَطَلَت في الثُّلُثِ؛ لأَنَّ لَهُ نِصفَ الثُّلُثَينِ. وإن كانَ زَوجَةً، بَطَلَت في السُّدُسِ؛ لأَنَّ لَهَا رُبُعَ الثُّلُثَينِ. (خطه). «أ».

(٢) وعِندَ أكثَرِهِم: لا يَجُوزُ إلَّا بالثُّلُثِ مُطلَقًا. (تقرير)[٣]. «ب».

وهُو رِوَايَةٌ عن أحمَدَ. (خطه). «س».

وبِهِ قالَ مالِكٌ، والأَوْزاعِيُّ، وابنُ شبْرُمَةَ، والشَّافعيُّ، والعَنْبَرِيُّ؛ لأَنَّ له مَن يَعْقِلُ عَنهُ، فَلَم تَنْفُذْ وَصِيَّتُه في أَكْثَرَ مِن الثُّلُثِ، ولأَنَّ المسلِمِينَ يَرِثُونَه، وهو بَيتُ المالِ. «ب».

---

[١] أخرجه عبد الرزاق (١٦٣٧١)، وسعيد بن منصور (٢١٥)، والطبراني (٩٧٢٣).

[٢] «الإقناع» (٣/٤٩).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

(وَإِنْ لَمْ يَفِ **الثُّلُثُ بِالوَصَايَا**)، وَلَمْ تُجِزِ الْوَرَثَةُ: (**فَالنَّقْصُ**) عَلَى الْجَمِيْعِ (**بِالقِسْطِ**)، فَيَتَحَاصُّوْنَ. لَا فَرْقَ بَيْنَ مُتَقَدِّمِهَا وَمُتَأَخِّرِهَا، وَالعِتْقِ وَغَيْرِهِ(١)؛ لِأَنَّهُم تَسَاوَوا فِي الأَصْلِ وَتَفَاوَتُوا فِي الْمِقْدَارِ، فَوَجَبَتِ المُحَاصَّةُ، كَمَسَائِلِ العَوْلِ.

(**وَإِنْ أَوْصَى**(٢) **لِوَارِثٍ، فَصَارَ عِنْدَ الْمَوْتِ غَيْرَ وَارِثٍ**)، كَأَخٍ حُجِبَ بِابْنٍ تَجَدَّدَ: (**صَحَّتِ**) الْوَصِيَّةُ؛ اعْتِبَارًا بِحَالِ الْمَوْتِ؛ لِأَنَّهُ الْحَالُ الَّذِي يَحْصُلُ بِهِ الانْتِقَالُ إِلَى الْوَارِثِ وَالمُوصَى لَهُ(٣).

(**وَالْعَكْسُ بِالْعَكْسِ**)، فَمَنْ أَوْصَى لِأَخِيْهِ مَعَ وُجُوْدِ ابْنِهِ، فَمَاتَ ابْنُهُ: بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ إِنْ لَمْ تُجِزْ بَاقِي الْوَرَثَةِ.

---

(١) قوله: (**وَالعِتْقِ وَغَيْرِهِ**) يَعني: لو أوصَى أن يُعتِقَ غُلامًا لَهُ مِن الثُّلُثِ، وقَد أوصَى لِزَيدٍ وعَمرٍو أيضًا مِنَ الثُّلُثِ، ولَم يَفِ الثُّلُثُ للجَمِيعِ، فالنَّقصُ عَامٌّ للجَمِيعِ، فَيَعتِقُ مِنَ العَبدِ بِقِسطِهِ مِنَ الثُّلُثِ. انتهى. (تقرير)[١]. «ط».

(٢) قوله: (**وَإِنْ أَوْصَى... إلخ**) وكَذَا الهِبَةُ فِي المَرَضِ حُكمُهَا كَالوصيَّةِ. «ل».

(٣) والاعتِبَارُ بِكَونِ مَن وُصِّي لَهُ أو وُهِبَ لَهُ وَارِثًا أو لا: عِندَ المَوتِ. (خطه). «أ».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

(**وَيُعْتَبَرُ**) لِمِلْكِ الْمُوْصَى لَهُ الْمُعَيَّنِ الْمُوْصَى بِهِ: (**الْقَبُولُ**[(١)]) بِالْقَوْلِ، أَوْ مَا قَامَ مَقَامَهُ، كَالْهِبَةِ، (**بَعْدَ الْمَوْتِ**)؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ ثُبُوْتِ حَقِّهِ. وَهُوَ: عَلَى التَّرَاخِي، فَيَصِحُّ (**وَإِنْ طَالَ**) الزَّمَنُ بَيْنَ الْقَبُوْلِ وَالْمَوْتِ. وَ(**لَا**) يَصِحُّ القَبُوْلُ (**قَبْلَهُ**)، أَيْ: قَبْلَ الْمَوْتِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ حَقٌّ.

وَإِنْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ، كَالفُقَرَاءِ، أَوْ مَنْ لَا يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ، كَبَنِي تَمِيْمٍ، أَوْ مَصْلَحَةِ[(٢)] مَسْجِدٍ ونَحْوِهِ، أَوْ حَجٍّ: لَمْ تَفْتَقِرْ إِلَى قَبُوْلٍ، وَلَزِمَت بِمُجَرَّدِ الْمَوْتِ.

(**وَيَثْبُتُ المِلْكُ بِهِ**)، أَيْ: بِالقَبُوْلِ: (**عَقِبَ الْمَوْتِ**[(٣)])، قَدَّمَهُ فِي

---

(١) ولو كَانَ المُوصَى بِهِ نِصَابًا زَكَوِيًّا، وتَأخَّرَ القَبُولُ مُدَّةً تَجِبُ الزَّكَاةُ فِيها فِي مِثْلِهِ؛ بِأن يَكُونَ نَقدًا فَيَحُولُ عليهِ الحَولُ، أو ماشِيَةً فَتَسُومُ الحَولَ، أو زَرعًا أو ثَمَرًا فَيَبدُو صَلاحُهُ قَبلَ قبُولِهِ: فلا زَكَاةَ فِيهِ على المُوصَى لَهُ؛ لِأَنَّهُ لم يَكُن فِي مِلكِهِ وَقتَ الوُجُوبِ.
وظاهِرُ كلامِهِم: ولا علَى الوارِثِ. قال فِي «الإِنصافِ» وهُو أولَى؛ لِأنَّ مِلكَهُ عليهِ غَيرُ تَـامٍّ. وتردَّدَ فِيهِ ابنُ رجَبٍ. (إقناع وشرحه)[١]. «ك».

(٢) قوله: (**أَوْ مَصْلَحَةِ... إلخ**) أي: إِذَا وَصَّى بِشَيءٍ لِمَسْجِدٍ، أَوْ لِحَجٍّ: (**لَمْ تَفْتَقِرْ إِلَى قَبُوْلٍ**). «ب».

(٣) قوله: (**وَيَثْبُتُ المِلْكُ بِهِ عَقِبَ الْمَوْتِ**) ظاهِرُ ما بَعدَهُ: أَنَّ مُرادَهُ بهذَا: أَنَّهُ يَملِكُ المُوصَى بِهِ بالمَوتِ، ولكِن لا يَتِمُّ مِلكُهُ إلَّا بِالقَبُولِ. «ب».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/٢٢٥).

«الرِّعَايَةِ»(١). وَالصَّحِيْحُ: أَنَّ المِلْكَ: حِيْنَ القَبُوْلِ(٢)، كَسَائِرِ الْعُقُودِ؛ لِأَنَّ الْقَبُوْلَ سَبَبٌ، وَالْحُكْمُ لَا يَتَقَدَّمُ سَبَبَهُ(٣). فَمَا حَدَثَ قَبْلَ القَبُولِ، مِنْ

قوله: (وَيَثْبُتُ المِلْكُ بِهِ عَقِبَ الْمَوْتِ) ظَاهِرُهُ: أَنَّ المِلكَ يَثبُتُ عَقِبَ المَوتِ مُرَاعًى بِالقَبُولِ، فمَا حصَلَ مِنَ النَّمَاءِ بَعدَ المَوتِ وقبلَ القَبُولِ، فهُوَ للمُوصَى لَهُ إذَا قَبِلَ؛ تَبَعًا للوَصيَّةِ.

والصَّحِيحُ، كمَا قرَّرَهُ الشَّارِحُ: أنَّ المِلكَ لا يَثبُتُ إلَّا حِينَ قَبُولِ الوصيَّةِ، فما حَصَلَ مِنَ النَّماءِ عَقِبَ المَوتِ، وَقَبلَ القَبُولِ فَهُوَ للوَرَثَةِ إن كَانَ مُنفَصِلًا.

وإلَّا فالمُتَّصِلُ يَتبَعُهَا علَى كِلَا القَولَينِ، كمَا قرَّرَهُ الشَّارِحُ. والله أعلم. (تقرير)[١]. «ز».

(١) فَعَلَى ما قَدَّمَهُ فِي «الرِّعَايَةِ»: يَكُونُ ما حَدَثَ مِن نَمَاءٍ بَينَ المَوتِ والقَبُولِ فَهُوَ للمُوصَى لَهُ، فتَنبَّه. «ن».

(٢) هَذَا هُوَ المَذهَبُ. «ط».

(٣) قوله: (وَالْحُكْمُ لَا يَتَقَدَّمُ سَبَبَهُ) قالَ في «بدائع الفوائد»[٢]: «فَائِدَةٌ»: قَولُهُم: «إذا كانَ للحُكمِ سَبَبَانِ، جَازَ تَقدِيمُهُ علَى أَحَدِهِما»؛ لَيسَ بِجَيِّدٍ، وفي العِبَارَةِ تَسامُحٌ، والحُكمُ لا يَتقَدَّمُ سَببَه.

بَل الأَوْلَى أن يُقَالَ: إذَا كانَ للحُكمِ سَبَبٌ وشَرطٌ، جَازَ تَقدِيمُهُ على شَرطِهِ دُونَ سَبَبِهِ، وأمَّا تَقدِيمُهُ عَلَيهِمَا، أو عَلَى سَبَبِه، فَمُمتَنِعٌ. «جـ».

---

[١] أظنه من تقريرات عبد الرحمن بن حسن.

[٢] «بدائع الفوائد» (٥/١).

نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ: فَهُوَ لِلْوَرَثَةِ(١)، وَالْمُتَّصِلُ يَتْبَعُهَا.

(**وَمَنْ قَبِلَهَا**(٢)) أي: الْوَصِيَّةَ، (**ثُمَّ رَدَّهَا**)، وَلو قَبْلَ الْقَبْضِ: (**لَمْ يَصِحَّ الرَّدُّ**)؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ قَدِ اسْتَقَرَّ عَلَيْهَا بِالقَبُوْلِ(٣). إِلَّا أَنْ يَرْضَى الْوَرَثَةُ بِذَلِكَ: فَتَكُونُ هِبَةً مِنْهُ لَهُمْ، تُعْتَبَرُ شُرُوْطُهَا.

(**وَيَجُوْزُ: الرُّجُوعُ فِي الْوَصِيَّةِ**)؛ لِقَوْلِ عُمَرَ: يُغَيِّرُ الرَّجُلُ مَا شَاءَ فِي وَصِيَّتِهِ[١]. فَإِذَا قَالَ: رَجَعْتُ فِي وَصِيَّتِي، أَوْ أَبْطَلتُها، وَنَحْوَهُ: بَطَلَتْ(٤).

---

(١) لِمِلكِهِم العَينَ حِينَئِذٍ.
قال في (م ش)[٢]: فَلا يَصِحُّ تَصرُّفُه، أي: المُوصَى لَهُ، في العَينِ، قَبْلَه، أي: القَبُولِ، ببَيعٍ، ولا رَهنٍ، ولا هِبَةٍ، ولا إجارَةٍ، ولا عِتْقٍ، ولا غَيرِها. «ك».

(٢) بخِلافِ قَبلَ القَبُولِ. «ل».

(٣) وإِذَا لَم يَقبَلِ المُوصَى لَهُ الوَصِيَّةَ بَعدَ مَوتِهِ، أي: المُوصِي، ولَا رَدَّ، حُكِم عليهِ بِالرَّدِّ.
وكُلُّ مَوضِعٍ صَحَّ فِيهِ الرَّدُّ، بَطَلَت فِيهِ الوصِيَّةُ، ويُرجَعُ المُوصَى بِهِ إلَى التَّرِكَةِ. (ق)[٣]. «ن».

(٤) لقَولِ عمرَ[٤].

---

[١] أخرجه ابن أبي شيبة (٣١٣٢٥)، والدارمي (٣٢٥٤). وانظر: «الإرواء» (١٦٥٨).
[٢] «شرح المنتهى» (٤/٣٩٠).
[٣] انظر: «كشاف القناع» (١٠/٢٢٠).
[٤] تقدم تخريجه آنفًا.

وَكَذَا: إِنْ وُجِدَ مِنهُ مَا يَدُلُّ عَلَى الرُّجُوْعِ(١).

(وَإِنْ قَالَ) المُوْصِي: **(إِنْ قَدِمَ زَيْدٌ، فَلَهُ مَا وَصَّيْتُ بِهِ لِعَمْرٍو. فَقَدِمَ)** زَيْدٌ **(فِيْ حَيَاتِهِ)**، أَيْ: حَيَاةِ المُوْصِي: **(فَلَهُ)**، أَيْ: فَالْوَصِيَّةُ لِزَيْدٍ؛ لِرُجُوْعِهِ عَنِ الْأَوَّلِ، وَصَرْفِهِ إِلَى الثَّانِي مُعَلَّقًا بِالشَّرْطِ وَقَدْ وُجِدَ(٢).

والعِتقُ: كغَيرِه، بخِلافِ التَّدبيرِ؛ لأنَّه تعليقٌ على شَرْطٍ، فلم يَملِك تَغييرَهُ. (ش م)[١]. «ك».

(١) قوله: **(وَيَجُوْزُ: الرُّجُوعُ فِي الْوَصِيَّةِ... إلخ)** مِمَّا يَدُلُّ علَى الرُّجُوعِ: البَيعُ، أو العَرْضُ عَلَى البَيعِ، أو الهِبَةُ، أوِ الرَّهْنُ.

وكذَا: لو غَزَلَ القُطنَ ونَحوَهُ، أو أحبَلَ الجارِيَةَ. لا إِن آجَرَهَا، أو زَرَعَها، أو خَلَطَهُ بِمَا يَتميَّزُ مِنهُ، ونَحوَ ذلِكَ. (خطه). «أ».

ولا إن جَحَدَها، أي: جَحَدَ المُوصِي الوصيَّةَ، فلَيسَ رُجُوعًا؛ لأنَّها عَقدٌ، كسَائرِ العقُودِ. (ش م ص)[٢]. «ك».

(٢) وإن وَصَّى لِإنسَانٍ، كزَيدٍ، بِمُعَيَّنٍ مِن مَالِهِ، كَعَبدِهِ سالِمٍ، ثُمَّ أوصَى بِهِ لِآخَرَ، فهُو بَينهُما؛ لِتَعلُّقِ حقِّ كُلِّ واحِدٍ مِنهُما علَى السَّوَاءِ، فوَجَبَ أن يَشتَرِكَا فِيهِ، كمَا لَو قَالَ: هُو بَينهُما. (ق وشرحه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

---

[١] «شرح المنتهى» (٣٩٥/٤).

[٢] «شرح المنتهى» (٣٩٦/٤).

[٣] «كشاف القناع» (٢٢٧/١٠).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

(وَ) إِنْ قَدِمَ زَيْدٌ (بَعْدَهَا[(١)])، أَيْ: بَعْدَ حَيَاةِ الْمُوْصِي: فَالْوَصِيَّةُ

---

(١) قوله: (وبَعْدَهَا... إلخ) قالَ الخَلوَتيُّ[١] بَعدَ قَولِ «المُنتَهى»: «فَقَدِمَ بَعدَ مَوتِ مُوْصٍ»: أيْ: وَبَعدَ قَبُولِ زَيدٍ؛ لِمَا تَقدَّمَ مِن أنَّهُ إنَّما يَثبُتُ المِلكُ بالقَبُولِ بَعدَ المَوتِ. ويُؤخَذُ ذلِكَ مِن شَرحِ شَيخِنَا على «الإقناع». انتهى.

وقالَ تِلمِيذُهُ الشَّيخُ عُثمَانُ في «حاشيته»[٢]: قَولُه: «فَلِزَيدٍ... إلخ» عِبارَةُ المُصنِّفِ في «شرحه»: فالمُوصَى بِهِ لِزَيدٍ دُونَ عَمرٍو؛ لأنَّ المُوصِي لَمَّا مَاتَ قَبلَ قُدُومِ عَمرٍو، انقَطَعَ حَقُّهُ مِنَ المُوصَى بهِ، وانتَقَلَ إلَى زَيدٍ؛ لأنَّهُ لَم يُوجَد إذ ذَاكَ ما يَمنَعُهُ، فَلَم يُؤثِّر وُجُودُ الشَّرطِ بَعدَ ذلِكَ، كمَا لو عَلَّقَ إنسَانٌ طَلاقًا أو عِتقًا علَى شَيءٍ، فَلَم يُوجَد إلَّا بَعدَ مَوتِه. وقِيلَ: بَل يَكُونُ لِعَمرٍو.

وعُلِمَ مِمَّا تَقدَّمَ: أنَّ عَمْرًا لَو قَدِمَ في حَيَاةِ المُوصِي، كانَ لَهُ. قالَ في «الإنصاف»: بلا نزاع. انتهى[٣]. انتهى.

وفُهِمَ مِنهُ: أنَّ المَتنَ علَى ظَاهِرِه، كَـ «الإقناع»، أي: مِن جِهَةِ أنَّهُ لا فَرقَ بَينَ أن يَقدَمَ عَمرٌو بَعدَ مَوتِ المُوصِي قَبلَ قَبُولِ زَيدٍ، أو بَعدَه.

وأمَّا قَولُ المُصنِّفِ في «شرحه»: وانتَقَلَ إلى زَيدٍ، أي: بِمَوتِ المُوصِي. فَلَا يَعني بِهِ: وجُودَ القَبُولِ، بَل يَعني بِهِ: أنَّ زَيدًا بِمَوتِ المُوصِي صَارَ مُتَمكِّنًا مِنَ القَبُولِ؛ لانقِطَاعِ حَقِّ المَيِّتِ بِمَوتِهِ، ولذلِكَ لَم يُقيِّدْ بالقَبُولِ،

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٥٥٨).
[٢] «حاشية عثمان» (٣/٤٤٨).
[٣] في الأصل: «قالَه في «الإنصاف». انتهى».

(لِعَمْرٍو)؛ لِأَنَّهُ لَمَّا مَاتَ قَبْلَ قُدُوْمِهِ، اسْتَقَرَّتْ لَهُ؛ لِعَدَمِ الشَّرْطِ فِي زَيْدٍ؛ لِأَنَّ قُدُوْمَهُ إِنَّمَا كَانَ بَعْدَ مِلْكِ الأَوَّلِ، وَانْقِطَاعِ حَقِّ الْمُوْصِي مِنْهُ(١).

(وَيُخْرِجُ) وَصِيٌّ، فَوَارِثٌ، فَحَاكِمٌ: (الْوَاجِبَ كُلَّهُ(٢)، مِنْ دَيْنٍ، وَحَجٍّ، وَغَيْرِهِ) كَزَكَاةٍ، وَنَذْرٍ، وَكَفَّارَةٍ: (مِنْ كُلِّ مَالِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَإِنْ لَمْ يُوْصِ بِهِ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النِّساء: ١١].

بَل شَبَّهَ المَسأَلَةَ بِطَلاقٍ أو عِتقٍ عُلِّقَ علَى شَيءٍ، فلَم يُوجَد إلَّا بَعدَ المَوتِ.

فعُلِمَ: أنَّ حقَّ عَمرٍو قَدِ انقَطَعَ بِمُجرَّدِ مَوتِ المُوصِي قبلَ قُدُومِهِ مِن غَيرِ تَوقُّفٍ علَى شَيءٍ آخَرَ. فَفِي تَقييدِ مَنصُورٍ البُهُوتيِّ في «شرح الإقناع» بِالقَبُولِ، نَظَرٌ. فتدبَّر.

وبِخَطِّهِ أيضًا على قولِه: «فَلِزَيدٍ»: أي: لانقِطَاعِ حَقِّ عَمرٍو بِمَوتِ المُوصِي قَبلَ قُدُومِهِ. وظاهِرُه، كَـ «الإقناع»: سَوَاءٌ وُجِدَ القَبُولُ قَبلَ قُدُومِهِ، أوْ لا. انتهى بالحرف. «جـ».

(١) وإن مَاتَ المُوصَى لَهُ بَعدَ مَوتِ المُوصِي، وقَبلَ الرَّدِّ والقَبُولِ، قامَ وارِثُهُ مَقامَهُ. (ق)[١]. «ن».

(٢) وإن أخرَجَهُ، أي: الوَاجِبَ، مَن لا وِلايَةَ لَهُ، مِن مَالِهِ، أجزَأَ، كقَضَاءِ الدَّينِ عن حيٍّ بِلا إذنِهِ، كمَا لَو كانَ القَضَاءُ بِإذنِ حاكِمٍ. (شرح إقناع)[٢]. «ك».

---

[١] «الإقناع» (٥٢/٣).
[٢] «كشاف القناع» (٢٣٤/١٠).

وَلِقَــوْلِ عَلِيٍّ: قَضَى رَسُوْلُ اللَّهِ ﷺ بِالدَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ. رَوَاهُ التِّرمِذِيُّ[١].

(فَإِنْ قَالَ: أَدُّوا الْوَاجِبَ مِنْ ثُلُثِي. بُدِئَ بِهِ)، أي: بِالْوَاجِبِ. (فَإِنْ بَقِيَ مِنْهُ)، أَيْ: مِنَ الثُّلُثِ، (شَيءٌ: أَخَذَهُ صَاحِبُ التَّبَرُّعِ)؛ لِتَعْيِينِ الْمُوْصِي. (وَإِلَّا) يَفْضُلَ شَيْءٌ: (سَقَطَ) التَّبَرُّعُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوْصَ لَهُ بِشَيْءٍ، إِلَّا أَنْ يُجِيْزَ الْوَرَثَةُ، فَيُعْطَى مَا أُوْصِيَ لَهُ بِهِ. وَإِنْ بَقِيَ مِنَ الْوَاجِبِ شَيْءٌ: تُمِّمَ مِن رَأْسِ الْمَالِ(١).

---

(١) وإن أوصَى بِعِتقِ عَبدِهِ المُعيَّنِ، لَزِمَ الوَارِثَ إعتَاقُهُ، ويُجبِرُهُ الحَاكِمُ علَيهِ إنْ أبَى. وَلَا يَعتِقُ قَبلَ إعتَاقِهِ.
وفي «الروضَةِ»: المُوصَى بعِتْقِهِ لَيسَ بمُدَبَّرٍ، ولهُ حُكْمُ المُدَبَّرِ في كُلِّ أحكامِهِ. (منه)[٢].
فلَو مَاتَ وتَرَكَ زَوجًا أو زَوجَةً، لا غَيرُ، وأَوصَى بجَمِيعِ مالِه، ورَدَّ أحَدُ الزَّوجَينِ، بَطَلَت في قَدرِ فَرضِهِ مِنَ الثلُثين، ويَأخُذُ المُوصَى لَهُ الثُّلُثَ، ثُمَّ يأخُذُ أحَدُ الزَّوجَينِ فَرضَهُ مِنَ البَاقِي؛ وهُو الثُّلُثانِ، ثُمَّ يأخُذُ المُوصَى لَهُ البَاقِي مِن الثُّلُثين.
ولو أوصَى أحدُ الزَّوجَينِ لِلآخَرِ بمالِهِ كُلِّهِ، ولَيسَ لَهُ وارِثٌ غَيرُهُ، أخَذَ

---

[١] أخرجه الترمذي (٢٠٩٤، ٢١٢٢). وعلقه البخاري قبل حديث (٢٧٥٠) بصيغة التمريض. وانظر: «فتح الباري» (٥/٣٧٧)، و«الإرواء» (١٦٦٧، ١٦٨٨).
[٢] «كشاف القناع» (١٠/٢١٣).

المَالَ كُلَّهُ إرثًا ووصِيَّةً. (منه)[١].

قال في (ح م)[٢]: مُطلقًا، أي: لا بِفَرضٍ، ولا عَصَبَةٍ، ولا رَحِمٍ، ولا وَلَاءٍ، ولَا نِكَاحٍ، فتَجُوزُ وَصِيَّتُهُ إذًا بِكُلِّ مالِهِ. انتهى.

قال في «الشرح»[٣]: فأمَّا ذَوو الأرْحَامِ، فظَاهِرُ كَلَامِ الخِرَقِيِّ، أنَّهُ لا يمْنَعُ الوَصِيَّةَ بجَمِيعِ المالِ.

ويَحْتَمِلُ كلامُ شيخِنا أنَّه لا ينْفُذُ إلَّا الثُّلُثُ؛ لِدُخُولِهم في قَولِهِ: «إنَّكَ أن تَذَر وَرَثَتَكَ... إلخ»[٤]. «ن».



[١] «كشاف القناع» (٢١٠/١٠).

[٢] «حاشية عثمان» (٤٣٧/٣).

[٣] انظر: «مختصر الشرح الكبير» (٦٣٠).

[٤] أخرجه البخاري (١٢٩٥، ٣٩٣٦، ٤٤٠٩)، ومسلم (١٦٢٨/٥). وتقدم تخريجه (ص٥٨٥).

(بَابُ الْمُوْصَى لَهُ)

(تَصِحُّ) الْوَصِيَّةُ: (لِمَنْ يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ(١))، مِنْ مُسْلِمٍ وَكَافِرٍ(٢)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗاۚ﴾ [الأحزاب: ٦]. قَالَ

---

(١) وإنْ قتَل الوَصِيُّ المُوصِي، بطَلَتِ وَصِيَّتُهُ. وإنْ جرَحَهُ، ثُمَّ أوصَى لهُ، فَماتَ مِنَ الجُرحِ، لم تَبطُلِ. (مقنع)[١]. «و».

(٢) قوله: (وَكَافِرٍ) أي: مُعيَّنٍ، فلَا تَصِحُّ لِعَامَّةِ النَّصَارَى أو نَحوِهِم، كمَا ذَكَرَهُ في «شرح المنتهى». «س».

قوله: (وَكَافِرٍ) ومَحَلُّهُ، كمَا في «المبدع»: إذا أوصَى بِغَيرِ سِلاحٍ وَخَيلٍ. وفي (ش م)[٢]: أو مُصحَفٍ. «ك».

ولو مُرتَدًّا أو حَربِيًّا. (منتهى)[٣].

وفي «حاشيته»[٤]: فإن أوصَى لَهُ بِشَيءٍ مِنهُمَا، فيَتوجَّهُ: أنَّهُ كَبَيعِهِ مِنهُ. «ن».

«فائدة»: قَالَ أبُو بَكرٍ: لو قالَ المُوصِي: أَعتِق عَبدًا نَصرَانِيًّا، فَأعتَقَ مُسلِمًا، أو ادفَع ثُلُثِي إلى نَصرَانِيٍّ، فدَفَعَهُ إلى مُسلِمٍ، ضَمِنَ.

قال أبُو العَبَّاسِ: وفِيهِ نَظرٌ. «ك».

---

[١] «المقنع مع الإنصاف» (١٧/٣٠٠).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٤٠٠).

[٣] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٤٠٠).

[٤] «حاشية عثمان» (٣/٤٥٠).

مُحَمَّدُ ابنُ الحَنَفِيَّةِ(١): هُوَ وَصِيَّةُ المُسْلِمِ لِلْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ[١].

وَتَصِحُّ: لِمُكَاتَبِهِ، وَمُدَبَّرِهِ، وَأُمِّ وَلَدِهِ، (**وَلِعَبْدِهِ، بِمُشَاعٍ**(٢)، **كَثُلُثِهِ**(٣))؛ لِأَنَّها وَصِيَّةٌ تَضَمَّنَتِ الْعِتْقَ بِثُلُثِ مَالِهِ. (**وَيَعْتِقُ مِنْهُ**(٤): **بِقَدْرِهِ**(٥))، أَيْ: بِقَدْرِ الثُّلُثِ(٦). فَإِنْ كَانَ ثُلُثُهُ مَائَةً، وَقِيمَةُ العَبْدِ مَائَةٌ فَأَقَلَّ: عَتَقَ كُلُّهُ؛ لِأَنَّهُ يَمْلِكُ مِنْ كُلِّ جُزْءٍ مِنَ الْمَالِ ثُلُثَهُ مُشَاعًا، وَمِنْ جُمْلَتِهِ(٧) نَفْسُهُ، فَيَمْلِكُ

---

(١) نُسِبَ إِلَى أُمِّهِ؛ لأَنَّهَا مِن بَنِي حَنيفَةَ، وإلَّا فَهُو ابنٌ لِعَليٍّ بنِ أَبِي طَالِبٍ، رَضِي الله عنه. «ط».

(٢) مِن مَالِهِ. «ك».
وإنْ وَصَّى لَهُ بِمُعَيَّنٍ، لا يَتنَاوَلُ شَيْئًا مِنهُ، كَثَوبٍ ومائَةٍ، لم يَصِحَّ. (إقناع)[٢]. «ب».

(٣) أي: ثُلُثِ مَالِهِ. «ك».

(٤) قوله: (**وَيَعتَقُ... إلخ**) بشَرطِ قَبُولِهِ الوَصيَّةَ. (خطه). «أ».

(٥) قوله: (**وَيَعْتِقُ مِنهُ: بِقَدْرِهِ**) فإنْ كانَ قِيمَةُ العَبدِ مائَةً وثُلُثُهُ مائَةً، عَتَقَ كُلُّهُ.
وإن كانَ ثُلُثُهُ خَمسِينَ، وقِيمَةُ العَبدِ مائَةً، عتَقَ نِصفُهُ.
وإن كانَ قِيمَةُ العَبدِ مائَةً وثُلُثُهُ مائتَينِ، عَتَقَ كُلُّهُ وأَخَذَ الفَاضِلَ وهُوَ مائَةٌ. وقِس علَى ذلِكَ. «ل».

(٦) بشَرطِ قَبُولِ العَبدِ الوَصيَّةَ. وَيَسْرِي إِلَى بَقِيَّتِهِ إنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ. «ن».

(٧) أي: جملَةِ المَالِ. «ل».

---

[١] أخرجه ابن جرير في «تفسيره» (٢١١/٢٠).

[٢] «الإقناع» (٥٨/٣).

ثُلُثَهَا، فَيَعْتِقُ وَيَسْرِي إِلَى بَقِيَّتِهِ(١)، (وَيَأْخُذُ الْفَاضِلَ) مِنَ الثُّلُثِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ حُرًّا. وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ: عَتَقَ مِنْهُ بِقَدْرِ الثُّلُثِ.

(وَ) إِنْ وَصَّى(٢) (بِمِائَةٍ، أَوْ) بِـ (مُعَيَّنٍ(٣))، كَدَارٍ، وَثَوْبٍ: (لَا تَصِحُّ) هَذِهِ الْوَصِيَّةُ (لَهُ)، أَيْ: لِعَبْدِهِ؛ لأَنَّهُ يَصِيرُ مِلْكًا لِلْوَرَثَةِ، فَمَا وَصَّى لَهُ بِهِ، فَهُوَ لَهُمْ، فَكَأَنَّهُ وَصَّى لِوَرَثَتِهِ بِمَا يَرِثُونَهُ، فَلَا فَائِدَةَ فِيْهِ.

وَلَا تَصِحُّ لِعَبْدِ غَيْرِهِ(٤).

---

(١) قوله: (وَيَسْرِي إِلَى بَقِيَّتِهِ) إنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ. (خطه). «أ».

(٢) أي: لعَبدِهِ. «ل».

(٣) لا يَتناوَلُ شَيئًا مِنهُ. «ك».

(٤) قوله: (وَلَا تَصِحُّ لِعَبْدِ غَيْرِهِ) قال في «المنتهى» و«شرحه»[١]: ولا تَصحُّ وصيَّتُهُ لقِنٍّ غَيرِهِ؛ لأنَّه لا يَملِكُ، أَشبَهَ ما لو وَصَّى لحَجَرٍ. هذا مَعنَى كلامِه في «التنقيح».
وفي «المُقنِع»: وتَصِحُّ لعَبدِ غَيرِهِ. قال في «الإنصاف»: هذا المَذهَبُ، وعليهِ الأصحَابُ. انتهَى.
وجزَمَ به في «الإقناع». وعَلَيه: فتَكُونُ لِسَيِّدِه بقَبولِ القِنِّ، ولا يَفتَقِرُ إلى إذنِ سَيِّدِه. «ط».
قوله: (وَلَا تَصِحُّ لِعَبْدِ غَيْرِهِ) هذَا ما ذكَرَهُ في «المنتهى»، تَبَعًا «للتنقيح». وفي «الإقناع»: تَصِحُّ لِعَبدِ غَيرِهِ، ولو قُلنَا: لا يَملِكُ. صرَّحَ بِهِ ابنُ الزَّاغُوني.

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٤٠٢).

(وَتَصِحُّ) الْوَصِيَّةُ: (بِحَمْلٍ(١)) ....

قال في «الإنصاف»: وهُوَ ظاهِرُ كَلامِ كَثيرٍ مِنَ الأصحَابِ. «أ».

قال في «شرحه»[١]: وهُو مُقتَضَى ما نَقَلَهُ الحارِثِيُّ عن الأصحَابِ، مِن أنَّ الوصِيَّةَ لِلسَّيِّدِ؛ لِأنَّهَا مِن إكسَابِ العَبْدِ، وإكسَابُهُ لِسَيِّدِهِ. وسَواءٌ استَمَرَّ فِي الرِّقِّ المَوجُودِ حَالَ الوَصِيَّةِ أو انتَقَلَ إِلَى آخَرَ.

وقدَّمَ فِي «الفُرُوعِ»: أنَّها لا تَصِحُّ إلَّا إذَا قُلنَا يَملِكُ. وتَبِعَهُ فِي «التَّنقِيحِ»، و«المُنتهى».

وما قالَهُ المُصنِّفُ ظاهِرٌ، كالهِبَةِ، ولَم يَحكِ الحَارِثِيُّ فِيهِ خِلافًا معَ سَعَةِ اطِّلاعِهِ، وكذَا الشَّارِحُ لَم يَحكِ خِلافًا، وأيُّ فَرقٍ بَينَ الوصيَّةِ والهِبَة؟. (شرح إقناع)[٢]. «ن».

وقَد صرَّحُوا بِصِحَّةِ الهِبَةِ لِعَبدِ غَيرِهِ. (خطه). «أ».

قوله: (**وَلَا تَصِحُّ لِعَبْدِ غَيْرِهِ**) وَقِيلَ: تَصِحُّ ولَو قُلنَا لا يَملِكُ. ويُعتَبَرُ قبُولُهُ، فإذا قَبِلَ، ولَو بِغَيرِ إذنِ سيِّدِهِ، فهِي لِسيِّدِهِ، ككَسبِهِ. (ق)[٣].

و«المنتهى» خِلافُهُ. «ك».

(١) مِن أمَةٍ وفَرَسٍ ونَحوِهِما.

قال أبو العبَّاسِ في «تعاليقِهِ القديمَةِ»: ويَظهَرُ لي: أنَّه لا تَصِحُّ الوصيَّةُ بالحَملِ؛ نظرًا إلى عِلَّةِ التَّفريقِ؛ إذ ليسَ التَّفريقُ مُختَصًّا بالبَيعِ، بل هو عامٌّ في كُلِّ تَفريقٍ، إلَّا العِتقَ وافتِدَاءَ الأَسرَى. «ك».

---

[١] انظر: «كشاف القناع» (١٠/٢٣٩-٢٤٠).

[٢] «كشاف القناع» (١٠/٢٤٠).

[٣] «الإقناع» (٣/٥٨).

تَحَقَّقَ وُجُوْدُهُ قَبْلَهَا(١)؛ لِجَرَيَانِها مَجْرَى الإِرْثِ.

(وَ) تَصِحُّ أَيْضًا: (**لِحَمْلٍ تَحَقَّقَ وُجُوْدُهُ قَبْلَهَا**(٢))، أيْ: قَبْلَ الْوَصِيَّةِ؛

---

(١) وتَصِحُّ بِمَا تَحمِلُ هذِهِ الأَمَةُ، ونَحوُهَا. فتَصِحُّ بِمَعدُومٍ.
وإن وَصَّى بِحَملِ هذِهِ الأَمَةِ ونَحوِهَا، اشتُرِطَ وُجُودُهُ عِندَهَا. (خطه).
«أ».

(٢) قوله: (**وَتَصِحُّ بِحَمْلٍ ولِحَمْلٍ تَحَقَّقَ وُجُوْدُهُ قَبْلَهَا**) أي: بِأَن قَالَ: أوصَيتُ بِهَذَا الحَملِ، أو: لِهَذَا الحَملِ.
فإن تَحقَّقَ وُجودُ الحَملِ، صَحَّتِ الوَصيَّةُ، وإلَّا لَم تَصِحَّ؛ لِأَنَّ المُوصِي عَيَّنَ الحَمْلَ، بِخِلافِ ما إذَا قَالَ المُوصِي: بِمَا يَحمِلُ حَيَوَانُهُ، أو شَجَرَتُهُ، فإنَّهُ يَصِحُّ بالمَعدُومِ والمَجهُولِ؛ لِأَنَّ لَفظَةَ «بما يَحمِلُ» مُمكِنُها الحَالُ والاستِقبَالُ. فتدبَّر. والله أعلم. (من حاشية أصلها)[١].
«جـ».
وعبارة «المنتهى» وشرحه»[٢]: ولا تَصِحُّ الوصيَّةُ لحَمْلٍ مَشكُوكٍ في وُجودِهِ حِينَها؛ بدَليلِ قوله: إلَّا إذا عُلِمَ وجُودُه حِينَها، وذَلِكَ بِأَن تَضَعَه أُمُّهُ حَيًّا لِأَقَلَّ من أربَعِ سِنينَ مِن حِينِ الوصيَّةِ، إن لم تَكُن الأُمُّ فِرَاشًا لزَوجٍ، أو سيِّدٍ، أو لأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ، سَوَاءٌ كانَت فِرَاشًا أَوْ لم تَكُن، مِن حِينِها، أي: الوَصِيَّةِ.
وكَذا الحُكمُ لَو وَصَّى بهِ، أي: بالحَملِ، كمَا لَو قَالَ: أَوصَيتُ بِمَا في

---

[١] وأصلها هي نسختنا «ح».
[٢] «معونة أولي النهى» (٧/٤٠٨).

بِأَنْ تَضَعَهُ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنَ الْوَصِيَّةِ إِنْ كَانَتْ فِرَاشًا(١)، أَوْ لِأَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِ سِنِيْنَ إِنْ لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ(٢).

بَطنِ هذِهِ الأَمَةِ، أو هَذِهِ الفَرَسِ، ونَحوَ ذلِكَ، فإنَّها لا تَصِحُّ إلَّا إذَا عُلِمَ وُجُودُهُ حِينَ الوصيَّةِ.

قال ابنُ رَجَبٍ في «القاعدة الرابعة والثمانين»: الحَملُ هَل لَهُ حُكمٌ قَبلَ انفِصَالِهِ، أم لا؟.

حكَى القَاضِي، وابنُ عَقيلٍ، وغَيرُهُما، في المَسأَلَةِ رِوَايَتَين.

قالُوا: والصَّحِيحُ مِنَ المَذهَبِ: أنَّ لَهُ حُكْمًا. «ز».

(١) أي: تُوطَأُ. «ل».

لِزَوجٍ أو سَيِّدٍ. «ك».

(٢) أو كانَت فِرَاشًا لِزَوجٍ أو سَيِّدٍ إلَّا أنَّهُ لا يَطَؤُها؛ لِكَونِهِ غَائِبًا فِي بلَدٍ بَعِيدٍ، أو مَرِيضًا مَرَضًا يَمنَعُ الوَطءَ، أو كانَ أسِيرًا أو مَحبُوسًا، أو عِلِمَ الورثَةُ أنَّهُ لم يَطَأْهَا، أو أقَرُّوا بِذلِك؛ لِلِحَاقِهِ بأَبيهِ. (إقناع)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

ويَثبُتُ المِلكُ لهُ مِن حِينِ قبُولِ الوَلِيِّ لهُ بَعدَ مَوتِ المُوصِي.

وقَالَ الحَارِثِيُّ: وقبُولُ الوَلِيِّ يُعتبَرُ بَعدَ الوِلادَةِ، لا قَبْلُ؛ لِأنَّ أهلِيَّةَ المِلكِ إنَّمَا تَثبُتُ حِينئِذٍ. (إقناع وشرحه)[٣]. «ن».

---

[١] «الإقناع» (٣/٢٤٢).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] «كشاف القناع» (١٠/٢٤٢).

وَلَا تَصِحُّ لِمَنْ تَحْمِلُ بِهِ هَذِهِ الْمَرْأَةُ(١).

(وَإِذَا أَوْصَى- مَنْ لَا حَجَّ عَلَيْهِ(٢)- أَنْ يُحَجَّ عَنْهُ(٣) بِأَلْفٍ: صُرِفَ مِنْ ثُلُثِهِ(٤))

وإنِ انفَصَلَ مَيِّتًا بطَلَتِ الوَصيَّةُ. (ق)[١]. «ك».

«فائدة»: وطِفْلٌ: مَن لَم يُميِّز. وصَبيٌّ، وغُلامٌ، ويافِعٌ، ويَتِيمٌ: مَن لَم يَبْلُغْ. ولا يَشمَلُ اليَتِيمُ وَلَدَ زِنًى. ومُرَاهِقٌ: مَن قارَبَهُ. وشَابٌّ، وفَتًى: مِنهُ إلى ثَلاثِينَ. وكَهْلٌ: مِنهَا إلى خَمسِينَ. وشَيخٌ: مِنها إلى سَبعِينَ. ثمَّ: هَرِمٌ. (عبارة التنقيح)[٢]. «ط».

(١) وإن وَصَّى لِمَن تَحمِلُ هذِهِ المَرأَةُ، لم يَصِحَّ؛ لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ لِمَعدُومٍ، وكذَا المَجهُولُ. (منه)[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٢) فإنْ كَانَت علَيهِ حَجَّةُ الإسْلامِ، فنَفَقَتُها مِن رَأسِ مالِهِ، والبَاقِي مِنَ الثُّلُثِ. وإن أَبَى مَن عَيَّنَهُ الموصِي، ولم يَكُن حَجَّ حَجَّةَ الإسْلَامِ، فإنَّهُ يُقَامُ غَيرُهُ بنَفَقَةِ المِثْلِ، والفَضْلُ للوَرَثَةِ، ولا تبْطُلُ، قوْلًا واحدًا. ذكرَه في (ص)[٥]. «ك».

(٣) ولَم يَقُل: حَجَّةً، أو أكثَرَ. «أ».

(٤) أي: المُوصِي. «ط».

---

[١] «الإقناع» (٥٨/٣).

[٢] «التنقيح» ص(٣٢٠).

[٣] «الإقناع» (٥٩/٣).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

[٥] انظر: «الإنصاف» (٣٢٠/١٧).

مُؤْنَةُ حَجَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى حَتَّى يَنْفَدَ(١)) الأَلْفُ، رَاكِبًا أَوْ رَاجِلًا؛ لِأَنَّهُ وَصَّى بِهَا فِي جِهَةِ قُرْبَةٍ، فَوَجَبَ صَرْفُهَا فِيْهَا. فَلَوْ لَمْ يَكْفِ الأَلْفُ أَوِ البَقِيَّةُ: حُجَّ بِهِ مِنْ حَيْثُ يَبْلُغُ(٢).

وَإِنْ قَالَ: حَجَّةً بِأَلْفٍ(٣). دُفِعَ لِمَن يَحُجُّ بِهِ وَاحِدَةً(٤)؛ عَمَلًا بِالْوَصِيَّةِ، حَيْثُ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، وَإِلَّا فَبِقَدْرِهِ. وَمَا فَضُلَ مِنْهَا: فَهُوَ لِمَن يَحُجُّ؛ لِأَنَّهُ قَصَدَ إِرْفَاقَهُ(٥).

---

(١) قوله: (يَنْفَدَ) بفتحِ الفَاءِ، وبالدَّالِ المُهملَةِ. أي: يَفْرُغَ. «ل».

(٢) ولَو مِنَ المِيقَاتِ، يَستَنِيبُ. «ل».

(٣) يَعنِي: إذا كَانَ الحَجُّ غَيرَ واجِبٍ. «ل».

(٤) صرَّحَ بهَاتَينِ الصُّورَتَينِ المُصنِّفُ، وصَاحِبُ «الإقناع».
فأمَّا إن قالَ المُوصِي: حُجُّوا عَنِّي بِأَلفٍ. ولَم يَقُل: واحِدَةً، لَم يُحَجَّ عَنهُ إلَّا حَجَّةٌ واحِدَةٌ، وما فَضَلَ للوَرَثَةِ. صرَّحَ بهذِهِ الصُّورَةِ أيضًا صاحِبُ «الإقناع». (ح ن)[١]. (من خطه)[٢]. «ن».

(٥) «فائِدَةٌ»: قالَ (ص)[٣]: لا يحُجُّ وارِثٌ. على الصَّحيح مِنَ المذَهبِ، نصَّ عليهِ.
واخْتارَ جماعةٌ: يحُجُّ إنْ عَيَّنَهُ، ولم يزِدْ على نفَقَتِه. انتهى.
ولا يَصِحُّ حَجُّ وَصِيٍّ بإخرَاجِها. (م)[٤].

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤٥٥).

[٢] أي: من خط صالح الشثري.

[٣] انظر: «الإنصاف» (١٧/٣٢١).

[٤] «المنتهى».

(وَلَا تَصِحُّ) الْوَصِيَّةُ: (لِمَلَكٍ)، وَجِنِّيٍّ، (وَبَهِيْمَةٍ(١)، وَمَيِّتٍ)، كَالْهِبَةِ

وَإِن تَلِفَ المَالُ فِي الطَّرِيقِ، فَهُو مِن مالِ المُوصِي، ولَيسَ علَى النَّائِبِ إتمَامُ الحَجِّ. (ق)[١]. «ك».

ولا يَصِحُّ حَجُّ وَصِيٍّ بِإِخرَاجِها، أي: الأَلفِ فِي الحَجِّ؛ لِأَنَّهُ مُنَفِّذٌ، فهُو كَقَولِهِ لِإنسَانٍ: تَصَدَّق عَنِّي بِكَذَا، لم يَجُز لِلمَأمُورِ أن يَأخُذَ مِنهُ شيئًا، كَمَا تَقدَّمَ فِي «الوكالةِ».

ولا يَصِحُّ أيضًا حَجُّ وارِثٍ؛ لِأَنَّ ظَاهِرَ كَلَامِ المُوصِي جَعْلُهُ لِغَيرِهِ. فإِن عَيَّنَ المُوصِي أن يحُجَّ عَنهُ الوَارِثُ بِالنَّفقَةِ، جَازَ. (إقناع وشرحه)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».

فإِن عَيَّنَهُ فأَبَى الحَجَّ، بطَلَت فِي حقِّهِ. ويُحَجُّ عَنهُ بِأَقَلِّ ما يُمكِنُ مِن نَفقَةٍ أو أُجرَةٍ، والبقِيَّةُ لِلوَرَثَةِ. (منتهى)[٤]. (من خطه)[٥]. «ن».

«فائدَةٌ»: وإِنْ وَصَّى لِأَهلِ سِكَّتِهِ، أو لِأَهلِ بَيتِهِ، أو لِجيرَانِهِ، ونَحوِهِ، لَم يَدخُل مَن وُجِدَ بَينَ الوَصِيَّةِ والمَوتِ، كَمَن وُجِدَ بَعدَ المَوتِ. (إقناع)[٦]. «ك».

(١) قوله: (وَبَهِيْمَةٍ) قال في «الإقناع»[٧] وغَيرِهِ: إن قَصَدَ تَملِيكَهُ. وتَصِحُّ

---

[١] «الإقناع» (٣/٦١).

[٢] «كشاف القناع» (١٠/٢٥٠).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

[٤] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٤٠٨).

[٥] أي: من خط صالح الشثري.

[٦] «الإقناع» (٣/٦١).

[٧] «الإقناع» (٣/٦٢).

لَهُمْ؛ لِعَدَمِ صِحَّةِ تَمْلِيْكِهِم.

(**فَإِنْ وَصَّى لِحَيٍّ وَمَيِّتٍ يَعلَمُ مَوتَهُ: فَالْكُلُّ لِلحَيِّ**(١))؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَوْصَى

لِفَرَسٍ حَبِيسٍ ما لم يُرِد تَملِيكَهُ، ويُنفَقُ الموصَى بِهِ عَلَيهِ. وإن مَاتَ الفَرَسُ رُدَّ الموصَى بِهِ أو باقِيهِ علَى الوَرثَةِ. «ك».

قالَ في «الإنصاف»[١]، بَعدَ قَولِهِ: «ولا لِبَهيمَةٍ»: إن أوصَى لِفَرَسٍ حَبِيسٍ، صَحَّ، إذَا لَم يَقصِدْ تَملِيكَهُ، كما صَرَّحَ بِهِ المُصنِّفُ قَبلَ ذلِكَ. وإن وصَّى لِفَرَسِ زَيدٍ، صَحَّ، ولَزِمَ بِدُونِ قَبُولِ صَاحِبِهَا. ويُصرَفُ في عَلَفِهِ. ومُرَادُ المُصنِّفِ: تَملِيكُ البَهِيمَةِ. (خطه). «أ».

(١) قوله: (**فَالْكُلُّ لِلحَيِّ**) والروايَةُ الثَّانِيَةُ، وهي المشهورَةُ مِنَ المَذهَبِ: أنَّ للحَيِّ النِّصفَ فَقَط. (تقرير شيخنا عبد الله بن عبد الرحمن)[٢]. «ط».

قوله: (**فَالْكُلُّ لِلحَيِّ**) هذَا وَجهٌ قَدَّمَهُ في «المقنع». والمَذهَبُ: لَيسَ لَهُ إلَّا النِّصفُ.

قالَ في «الإنصاف»[٣]: وَمَحَلُّ الخِلافِ: ما لَم يَقُل: هُوَ بَينَهُمَا، فإن قَالَهُ، كانَ لَهُ النِّصفُ، قَولًا واحِدًا. (خطه). «أ».

قوله: (**فَالْكُلُّ لِلحَيِّ**) انظُر هَذِهِ العِبَارَةَ، فإنَّها مُخالِفَةٌ لِصَنِيعِهِم، فَإِنَّهُم قَالُوا: وإن وَصَّى لِحَيٍّ ومَيِّتٍ، يَعلَمُ مَوتَهُ أو لَم يَعلَم، فَلِلحَيِّ النِّصفُ. (إقناع وغيره)[٤]. (من حاشية أصلها)[٥]. «جـ».

---

[١] «الإنصاف» (١٧/٣٣١).

[٢] هو: أبا بطين.

[٣] «الإنصاف» (١٧/٣٣٢-٣٣٣).

[٤] «الإقناع» (٣/٦٣).

[٥] أصلها هي نسختنا «ح».

بِذَلِكَ مَعَ عِلْمِهِ بِمَوْتِهِ فَكَأَنَّهُ قَصَدَ الْوَصِيَّةَ لِلْحَيِّ وَحْدَهُ. **(وَإِنْ جَهِلَ)** مَوْتَهُ: **(فَ)** لِلْحَيِّ **(النِّصْفُ)** مِنَ الْمُوْصَى بِهِ؛ لِأَنَّهُ أَضَافَ الوَصِيَّةَ إِلَيْهِمَا، وَلَا قَرِيْنَةَ تَدُلُّ عَلَى عَدَمِ إِرَادَةِ الآخَرِ.

وَلَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِكَنِيْسَةٍ، وَبَيْتِ نَارٍ، أَوْ عِمَارَتِهِمَا، وَلَا لِكُتُبِ التَّوْرَاةِ وَالإِنْجِيْلِ، ونَحْوِهَا(١).

(وَإِنْ وَصَّى بِمَالِهِ لابْنَيْهِ وَأَجْنَبِيٍّ، فَرَدَّا) وَصِيَّتَهُ: **(فَلَهُ التُّسْعُ(٢))**؛ لِأَنَّهُ بِالرَّدِّ رَجَعَتِ الوَصِيَّةُ إِلَى الثُّلُثِ، وَالمُوصَى لَهُ ابْنَانِ وَالأَجنَبِيُّ، فَلَهُ ثُلُثُ الثُّلُثِ، وَهُوَ تُسْعٌ.

وَإِنْ وَصَّى لِزَيْدٍ وَالفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِيْنِ بِثُلُثِهِ: فَلِزَيدٍ التُّسعُ(٣). وَلَا يُدْفَعُ

---

(١) كَالصُّحُفِ، والزَّبُورِ. «ك».
لأَنَّها كُتُبٌ مَنسُوخَةٌ، والاشتِغَالُ بها غَيرُ جَائِزٍ. (ق)[١]. «ك».

(٢) وعِندَ أبي الخطَّابِ: لَهُ الثُّلُثُ. (مقنع)[٢]. «و».

(٣) والتُّسعَانِ: للفُقَرَاءِ والمَساكِينِ؛ إذِ الوصيَّةُ لثَلاثِ جِهَاتٍ، فوجَبَ التَّسوِيَةُ بينَهَم، كما لو وَصَّى لثَلاثَةِ أنفُسٍ. (ش م)[٣]. «ك».
للفُقَرَاءِ ثُلُثُ الثُّلُثِ، والمَساكِينُ كذلِكَ، وزَيدٌ كذلِكَ ثُلُثُ الثُّلُثِ. «ل».

---

[١] «الإقناع» (٣/٦٢).
[٢] «مقنع مع الإنصاف» (١٧/٣٣٩).
[٣] «شرح المنتهى» (٤/٤١٥).

لَهُ شَيْءٌ بِالفقْرِ؛ لِأَنَّ العَطْفَ يَقْتَضِي الْمُغَايَرَةَ(١).

وَلَوْ أَوْصَى بِثُلُثِهِ لِلمَسَاكِيْنِ(٢)، وَلَهُ أَقَارِبُ مَحَاوِيْجُ، غَيْرُ وَارِثِيْنَ، لَمْ يُوْصِ لَهُمْ: فَهُمْ أَحَقُّ بِهِ(٣).

---

(١) أي: أنَّ الفُقَرَاءَ والمَسَاكِينَ غَيرُ زَيْدٍ. «ل».

(٢) ولَم يُعَيِّن أحَدًا بِعَينِهِ. فإن عَيَّنَ أحَدًا، لَم يُصرَف إلَى غَيرِه. (تقرير)[١]. «أ».

(٣) وهَذَا نَصَّ علَيهِ أحمَدُ، رحمه الله. (تقرير)[٢]. «أ».

بِخِلافِ إذَا أوصَى بِهِ لِمُعَيَّنٍ، فلَيسَ لَهُم شَيءٌ. «ل».

وإن وَصَّى في أبوَابِ البِرِّ، فقَالَ شَيخُنا: يُصْرَفُ في القُرَبِ كلِّها؛ لأنَّ اللَّفْظَ للعُمُومِ.

وقِيلَ عَن أحمَدَ: يُصْرَفُ في أرْبعِ جِهَاتٍ؛ في الأقارِبِ، والمَساكِينِ، والحَجِّ، والجِهادِ.

وعَنهُ: فِداءُ الأسْرَى مَكَانَ الحَجِّ. انتهى من (الشرح)[٣]. «ن».

وإن قال: ضَعْ ثُلُثِي حَيثُ أرَاكَ اللهُ. فلَهُ صَرْفُه في أيِّ جِهَةٍ مِن جِهاتِ القُرَبِ رَأى وَضْعَه فيها؛ عَمَلًا بمُقْتَضَى وَصِيَّتِه.

وذَكَرَ القاضِي: أنَّه يَجِبُ صَرْفُه إلى الفُقَرَاءِ والمَسَاكِينِ، والأفْضَلُ صَرْفُهُ إلى فُقَرَاءِ أقارِبِه، فإن لَم يَجِدْ، فإلَى مَحارِمِه مِن الرَّضاعِ، فإن لم يَكُنْ،

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] من تقريرات أبا بطين.

[٣] «الشرح الكبير» (١٧/ ٣١٠).

فإلى جِيرانِه.

ونَقَل أبو داودَ عن أحمدَ، أنَّه سُئِل عن رَجلٍ أوْصَى بثُلُثِه في المَساكِينِ، ولَهُ أقارِبُ مَحاويجُ، فَلَم يُوصِ لهُم بشَيءٍ ولم يَرِثُوا: فإنَّه يُبْدأُ بهم، فإنَّهم أحَقُّ. انتهى من الصلب صلب (الشرح) لحمد بن ناصر[١].

وإن وَصَّى لأقْرَبِ قَرابَتِه، أو لأقْرَبِ النَّاسِ إلَيهِ، أو أقْرَبِهم بِهِ رَحِمًا، لم يُدْفعْ إلَى الأَبعَدِ معَ وُجُودِ الأقرَبِ.

فإن كانَ لَهُ أبٌ وابنٌ فهُمَا سَواءٌ، والأخُ والجَدُّ سَوَاءٌ، والأَبُ والأُمُّ سَواءٌ، والابنُ والبِنْتُ، والجَدُّ أبو الأَبِ وأبو الأُمِّ، وأُمُّ الأَبِ وأُمُّ الأمِّ، كلُّهُم سَواءٌ. هكَذَا ذَكَرَه شَيخُنا. من (الشرح)[٢]. «ن».



[١] هو حمد بن ناصر بن معمر، وقد نسخ أو اختصر «الشرح الكبير»، ونسخته في «الموسوعة الكويتية» فيما أذكر. وانظر: «الشرح الكبير» (٣١٢/١٧).

[٢] «الشرح الكبير» (٣٢٦/١٧).

(بَابُ الْمُوْصَى بِهِ)

(تَصِحُّ: بِمَا يَعْجِزُ عَنْ تَسْلِيْمِهِ، كَآبِقٍ، وَطَيْرٍ فِيْ هَوَاءٍ(١))، وَحَمْلٍ فِيْ بَطْنٍ(٢)، وَلَبَنٍ فِيْ ضَرْعٍ(٣)؛ لِأَنَّهَا تَصِحُّ بِالْمَعْدُوْمِ، فَهَذَا أَوْلَى.

(وَ) تَصِحُّ: (بِالْمَعْدُوْمِ(٤)، كَـ) وَصِيَّةٍ (بِمَا يَحْمِلُ حَيَوَانُهُ) وَأَمَتُهُ (وَشَجَرَتُهُ، أَبَدًا(٥)، أَوْ مُدَّةً مُعَيَّنَةً(٦)) كَسَنَةٍ. وَلَا يَلْزَمُ الْوَارِثَ السَّقْيُ(٧)؛

---

(١) أي: فِي الهَوَاءِ وهُوَ مِلْكٌ لَهُ. «ل».

(٢) إن كَانَ مَوجُودًا حَالَ الوصيَّةِ. «ك».

(٣) نَاقَشَ الحَارِثِيُّ في التَّمثِيلِ بِهِ: بِأَنَّهُ غَيرُ مَعجُوزٍ عَن تَسلِيمِهِ، لكِنَّهُ مِن نَوعِ المَجهُولِ أَوِ المَعدُومِ؛ لِتَجَدُّدِهِ شَيئًا فَشَيئًا. (عثمان)[١]. «ن».

(٤) لأنَّه يُمْلَكُ بالسَّلَمِ والمُسَاقَاةِ، فجَازَ أن يُمْلَكَ بالوصيَّةِ. «ك».

(٥) أي: عَلَى التَّأبيدِ. «ك».

أي: إذا أوصَى لَهُ بِحَملِ شَجرَتِهِ أو حَيَوانِهِ أو أَمَتِهِ أبَدًا، فمَاتَ المُوصَى لَهُ، قامَ وَرَثَتُهُ مَقَامَهُ. (تقريره)[٢]. «م».

(٦) وهِيَ الوَصِيَّةُ بالمَنْفَعَةِ المُفْرَدَةِ. ويُعتَبَرُ خُرُوجُ ذلِكَ مِنَ الثُّلُثِ، كَمَا هُوَ ظاهِرٌ. «ك».

فإذَا ماتَ المُوصَى لَهُ بالمَنفَعَةِ فَلِوَرَثَتِهِ ما كَانَ لَهُ. (من خطه). «ل».

(٧) ولَا يَملِكُ واحِدٌ مِنَ المُوصَى لَهُ والوَارِثُ إجبَارَ الآخَرِ علَى السَّقيِ. فإن

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤٦٣).

[٢] من تقريرات أبا بطين.

لِأَنَّهُ لَمْ يَضْمَنْ تَسْلِيمَهَا، بِخِلَافِ بَائِعٍ(١).

(فَإِنْ) حَصَلَ شَيْءٌ: فَهُوَ لِلْمُوْصَى لَهُ(٢) بِمُقْتَضَى الْوَصِيَّةِ(٣). وَإِنْ (لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ شَيْءٌ: بَطَلَتِ(٤) الوَصِيَّةُ)؛ لِأَنَّهَا لَمْ تُصَادِفْ مَحَلًّا(٥).

(وَتَصِحُّ: بِـ) ـمَا فِيْهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ، مِنْ (كَلْبِ صَيْدٍ، وَنَحْوِهِ) كَحَرْثٍ

أرادَ أحَدُهُما سَقيَهَا بِحَيثُ لا يَضُرُّ بِصَاحِبِهِ، لَم يَملِكِ الآخَرُ مَنعَهُ. (من خطه)[١]. «ن».

(١) مَعَ مُشتَرٍ. «ك».

(٢) قوله: (فَهُوَ لِلْمُوْصَى لَهُ) إلَّا حَملَ الأمَةِ، فَيُعطِي مالِكُ الأمَةِ قِيمَتَهُ؛ لحُرْمَةِ التَّفرِيقِ. (ح ق)[٢]. (من خطه)[٣]. «ن».
قال في «الفروع»[٤] أي: الحَملِ، فَلَهُ قِيمَتُهُ.
قال ابنُ قُندُسٍ في «حواشيه على الفروع»: لعَلَّهُ: لِحُرمَةِ التَّفرِيقِ. انتهى. «ط».

(٣) فإذا مَاتَ المُوصَى لَهُ بِالمنفَعَةِ، فَلِوَرَثَتِهِ ما كَانَ لَهُ. (خطه). «أ».

(٤) قوله: (بَطَلَتِ) حكَاهُ ابنُ المُنذِرِ إجمَاعًا. «هـ».

(٥) كمَا لو وَصَّى بثُلُثِه ولم يُخَلِّف شَيئًا. (ش م)[٥]. «ك».

---

[١] أي: من خط صالح الشثري.
[٢] انظر: «كشاف القناع» (٢٦٥/١٠).
[٣] أي: من خط صالح الشثري.
[٤] انظر: «الفروع» (٤٦٤/٧).
[٥] «شرح المنتهى» (٤١٩/٤).

ومَاشيَةٍ، (**وَبِزَيْتٍ مُتَنَجِّسٍ**) لِغَيْرِ مَسْجِدٍ. (**وَ**) لِلْمُوْصَى (**لَهُ: ثُلُثُهُمَا**(١))، أي: ثُلُثُ الكَلْبِ وَالزَّيْتِ المُتَنَجِّسِ، (**وَلَوْ كَثُرَ الْمَالُ، إِنْ لَمْ تُجِزِ الوَرَثَةُ**)؛ لِأَنَّ مَوْضُوْعَ الْوَصِيَّةِ عَلَى سَلَامَةِ ثُلُثَي التَّرِكَةِ لِلْوَرَثَةِ، وَلَيْسَ مِنَ التَّرِكَةِ شَيْءٌ مِنْ جِنْسِ المُوْصَى بِهِ. وَإِنْ وَصَّى بِكَلْبٍ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كَلْبٌ: لَمْ تَصِحَّ الْوَصِيَّةُ(٢).

(**وَتَصِحُّ: بِمَجهُولٍ**(٣)**، كَعَبْدٍ، وَشَاةٍ**)؛ لِأَنَّهَا إِذَا صَحَّتْ بِالمَعْدُوْمِ، فَالْمَجْهُوْلُ أَوْلَى. (**وَيُعْطَى**) الْمُوْصَى لَهُ: (**مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الاسْمُ**)؛ لِأَنَّهُ

---

(١) لأَنَّه ليسَ بمَالٍ، ولا يُقابَلُ بشَيءٍ مِن مالِهِ، فيُعتَبرُ بنَفسِهِ، كما لو لم يَكُن لَهُ رأسُ مالٍ سِوَاهُ. (م ص)[١]. «ب».

(٢) قوله: (**لَمْ تَصِحَّ الْوَصِيَّةُ**) لأَنَّه لا يَصِحُّ شِرَاؤُهُ، ولا قِيمَةَ لَهُ، بخِلافِ مُتمَوَّلٍ لَيسَ في مِلْكِه، فيُشتَرَى لهُ مِن التَّرِكَةِ. (م ص)[٢]. «ب».

يَعني: فَلَا يُشتَرَى لَهُ كَلبٌ؛ لأَنَّه لا يَصِحُّ شِرَاؤُهُ، بخِلافِ ما لَو أوصَى لَهُ بِفَرَسٍ أو جَمَلٍ ونَحوِهِمَا، فَيُشتَرَى لَهُ المُوصَى بِهِ. «ل».

وتُقسَمُ الكِلابُ بينَ الوَرَثةِ بالعَدَدِ؛ لأَنَّهُ لا قِيمَةَ لَهَا. فإن تشَاحُّوا: فَيَنبَغِي أن يُقرَعَ. قاله في «الشرح»[٣]. (من خطه)[٤]. «ن».

(٣) بِلَا نِزَاعٍ. «ك».

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٤٢٠).

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٤٢٠).

[٣] «الشرح الكبير» (١٧/٣٤٦).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

اليَقِيْنُ، كَالإِقْرَارِ. فَإِنِ اخْتَلَفَ الاسْمُ(١) بِالْحَقِيْقَةِ وَالْعُرْفِ: قُدِّمَ (الْعُرْفِيُّ)، فِي اخْتِيَارِ الْمُوَفَّقِ(٢). وَجَزَمَ بِهِ فِيْ «الوَجِيْزِ»، و«التَّبصِرَةِ»؛ لِأَنَّهُ الْمُتَبَادِرُ إِلَى الْفَهْمِ. وَقَالَ الْأَصْحَابُ: تُغَلَّبُ الْحَقِيْقَةُ؛ لِأَنَّها الأَصْلُ(٣).

---

(١) في المُبهَمِ المُوصَى بِهِ. «ك».

(٢) فإنِ اختَلَفَ الاسمُ بالحَقِيقَةِ والعُرفِ- كالشَّاةِ هِيَ في العُرفِ الأُنثَى الكبيرَةُ مِنَ الضَّأنِ والمَعزِ، والبَعِيرُ والثَّورُ هُوَ في العُرفِ للذَّكَرِ الكَبيرِ وفي الحَقِيقَةِ للذَّكَرِ والأُنثَى- غُلِّبَ العُرفُ، كالأَيمَانِ.
وصَحَّحَ المُنَقِّحُ- قال في «الإنصاف»: وهُوَ المَذهَبُ-: أَنَّهُ تُغَلَّبُ الحَقِيقَةُ، فَيتنَاوَلُ الذُّكُورَ والإنَاثَ، والصِّغَارَ والكِبَارَ، فيُعطَى ما يَقَعُ علَيهِ الاسمُ مِن ذَكَرٍ وأُنثَى، كَبيرٍ وصَغِيرٍ، وحِجْرٍ؛ بِكَسرِ الحَاءِ وسُكُونِ الجِيمِ: الأُنثَى مِنَ الخَيلِ. «ل».

(٣) قوله: (**فَإِنِ اخْتَلَفَ الاسْمُ بِالْحَقِيْقَةِ وَالْعُرْفِ: قُدِّمَ الْعُرْفِيُّ... إلخ**) قال في «المنتهى» و«شرحه»[١]: فإن اختَلَف اسمُ مُوصًى بِهِ بالعُرفِ والحَقِيقَةِ اللُّغويَّةِ: غُلِّبَت الحَقيقَةُ على العُرفِ؛ لأَنَّها الأَصلُ، ولهذَا يُحمَلُ علَيها كلامُ الله تَعالَى، وكلامُ رَسُولِهِ ﷺ.
فشَاةٌ، وبَعِيرٌ، وثَورٌ: اسمٌ لذَكَرٍ وأُنثَى.
ويَشمَلُ لَفظُ الشَّاةِ: الضَّأْنَ، والمَعزَ، والصَّغِيرَ؛ لعُمُومِ قوله ﷺ: «في

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٤٢١).

(وَإِذَا وَصَّى بِثُلُثِهِ)، أَوْ نَحْوِهِ، (فَاسْتَحْدَثَ مَالًا، وَلَوْ دِيَةً(١))؛ بِأَنْ قُتِلَ

أربَعِينَ شَاةً شَاةٌ»[١].

وحِصَانٌ وجَمَلٌ لذكر[٢]. ونَاقَةٌ وبَقَرَةٌ لأنثى... إلخ.

وبِخَطِّهِ: فالشَّاةُ في الحَقِيقَةِ: اسمٌ للذَّكرِ والأُنثَى مِنَ الضَّأنِ والمَعزِ.

وفي العُرفِ: للأُنثَى الكَبيرَةِ مِنَ الضَّأنِ.

والبَعِيرُ والثَّورُ في العُرفِ: للذَّكرِ الكَبيرِ مِنَ الإبِلِ والبَقَرِ.

وفي الحَقِيقَةِ: للذَّكرِ والأُنثَى. «ب».

والدَّابَّةُ: اسمٌ لِلذَّكرِ والأُنثَى مِنَ الخَيلِ والبِغالِ والحَمِيرِ. (مقنع)[٣].

«و».

ولَو وصَّى أن يُعطَى زَيدٌ مَثَلًا مِائةً مِن أحدِ كِيْسَيَّ، فَلَم يُوجَد فِيهِما شَيءٌ، استَحَقَّ مِائةً؛ اعتِبارًا لِلمَقصُودِ وهُو أصلُ الوَصِيَّةِ. (من خطه)[٤].

«ن».

(١) قوله: (وَلَوْ دِيَةً) فَهِيَ مِيرَاثٌ تَحدُثُ علَى مِلكِ الميِّتِ.

قال أحمَدُ: قَضَى النبيُّ ﷺ أَنَّ الدِّيَةَ مِيرَاثٌ[٥]. «ك».

---

[١] تقدم تخريجه (٤/٢٨).

[٢] سقطت: «لذكر» من الأصل.

[٣] «المقنع مع الإنصاف» (١٧/٣٥١).

[٤] أي: من خط صالح الشثري.

[٥] أخرجه أحمد (١١/٦٦٢) (٧٠٩١) من حديث عبد الله بن عمرو. وله شاهد عند البخاري (٦٩٠٩)، ومسلم (٣٥/١٦٨١) من حديث أبي هريرة.

عَمْدًا أَوْ خَطَأً، وَأُخِذَت دِيَتُهُ: (**دَخَلَ**) ذَلِكَ (**فِي الْوَصِيَّةِ**[١])؛ لِأَنَّهَا تَجِبُ لِلْمَيِّتِ بَدَلَ نَفْسِهِ، وَنَفْسُهُ لَهُ، فَكَذَا بَدَلُهَا. وَيُقْضَى مِنْهَا: دَيْنُهُ، وَمُؤْنَةُ تَجْهِيْزِهِ.

(**وَمَنْ أُوصِيَ لَهُ بِمُعَيَّنٍ، فَتَلِفَ**[٢]) قَبْلَ مَوْتِ الْمُوْصِي، أَوْ بَعْدَهُ قَبْلَ القَبُوْلِ: (**بَطَلَتِ**) الْوَصِيَّةُ[٣]؛ لِزَوَالِ حَقِّ الْمُوْصَى لَهُ. (**وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ كُلُّهُ**[٤] **غَيْرَهُ**)، أَيْ: غَيْرَ الْمُعَيَّنِ الْمُوْصَى بِهِ: (**فَهُوَ لِلْمُوصَى لَهُ**)؛ لِأَنَّ حُقُوْقَ الْوَرَثَةِ لَمْ تَتَعَلَّقْ بِهِ؛ لِتَعْيِيْنِهِ لِلْمُوْصَى لَهُ، (**إِنْ خَرَجَ**[٥] **مِنْ ثُلُثِ الْمَالِ الْحَاصِلِ لِلْوَرَثَةِ**[٦])، ....

---

(١) في قَولِ أكثَرِ العُلمَاءِ في غَيرِ الدِّيَةِ. ورُوِيَ عن عَليٍّ في دِيَةِ الخَطَأ، وهُوَ مَذهَبُ مالِكٍ دُونَ العَمدِ. «ك».

(٢) فإنْ أُتلِفَ فَإنَّ عَلَى مُتلِفِهِ ضَمانَهُ. «ك».

(٣) حَكَاهُ ابنُ المُنذِرِ إجمَاعًا. (خطه). «أ».

(٤) قولُهُ: (**وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ كُلُّهُ**) أي: بَعدَ مَوتِ المُوصِي. (ش منتهى)[١]. «و».

(٥) أي: الشَّيءُ المُوصَى بِهِ، كالعَبدِ. «و».

(٦) أي: لَو أوصَى لِأَجنَبِيٍّ بِعَبدٍ يُسَاوِي ألفًا، وعِندَهُ ألفَانِ باقِيَةً مِن غَيرِ العَبدِ، ثُمَّ بَعدَ أن مَاتَ المُوصِي تَلِفَتِ الألفَانِ، فَهُو، أي: المُوصَى بِهِ وهُو العَبدُ، للمُوصَى لَهُ؛ لأنَّهُ ثُلُثُ المَالِ. «و».

«فائِدَةٌ»: إذا أوصَى إنسَانٌ بِمَائةِ وَزنَةٍ مَثَلًا في مِلكِهِ، وماتَ ولَم يَرجِع

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٤٣٤).

وَإِلَّا فَبِقَدْرِ الثُّلُثِ(١).

وَالاِعْتِبَارُ فِيْ قِيْمَةِ الْوَصِيَّةِ- لِيُعْرَفَ خُرُوْجُهَا مِنَ الثُّلُثِ وَعَدَمُهُ-: بِحَالَةِ الْمَوْتِ؛ لأَنَّهَا حَالَةُ لُزُومِ الْوَصِيَّةِ.

وَإِنْ كَانَ مَا عَدَا المُعَيَّنَ دَيْنًا، أَو غَائِبًا: أَخَذَ المُوْصَى لَهُ ثُلُثَ المُوْصَى بِهِ، وَكُلَّمَا اقتَضَى مِنَ الدَّينِ، أَوْ حَضَرَ مِنَ الغَائِبِ شَيءٌ: مَلَكَ مِنَ الْمُوْصَى بِهِ قَدْرَ ثُلُثِهِ(٢)، حَتَّى يَمْلِكَهُ كُلَّهُ.

عن ذلِكَ، فَهِيَ قادِمَةٌ فِيهِ إن خَرَجَت مِنَ الثُّلُثِ.

فمَعَ وجُودِ النَّخلِ قَادِمَةٌ في غَلَّتِهِ، ومَعَ عَدَمِهِ تَكُونُ مُكَوَّرَةً، أي: صُبرَةً في الأَرضِ. أفتى بذلك شيخُنا العلامةُ الشيخُ الفاضلُ علي آل محمد، نفعنا الله بعلومه، آمين. «ط».

(١) أي: أَنَّهُ لَمَّا وَصَّى لإنسَانٍ بِكِتَابٍ، ثُمَّ تَلِفَ المَالُ قَبلَ مَوتِهِ، ثُمَّ مَاتَ، صَارَ مَالُهُ الكِتَابَ كُلُّهُ، وثُلُثُهُ لِلمُوصَى لَهُ.

أَمَّا إِذَا اكتَسَبَ مَالًا بَعدَ وَصِيَّتِهِ بالكِتَابِ، ولَيسَ لَهُ غَيرُهُ مِنَ الوصيَّةِ، فالعِبرَةُ عِندَ المَوتِ، فلَهُ الكِتَابُ وهُوَ ثُلُثُ المَيِّتِ. «و».

(٢) قوله: (قَدْرَ ثُلُثِهِ) أي: ثُلُثِ مَا اقتَضَى مِنَ الدَّينِ، أو حضَرَ مِنَ المَالِ الغَائِبِ. «ل».



(بَابُ الْوَصِيَّةِ بِالْأَنْصِبَاءِ، وَالْأَجْزَاءِ(١))

الأَنْصِبَاءُ: جَمْعُ نَصِيْبٍ. وَالأَجْزَاءُ: جَمْعُ جُزْءٍ.

(إِذَا أَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيْبِ وَارِثٍ مُعَيَّنٍ: فَلَهُ مِثْلُ نَصِيْبِهِ(٢)

---

(١) وعَبَّرَ عَن البَابِ فِي «المُحرَّرِ» بِـ: «بابِ حِسَابِ الوصَايا». وفِي «الفُرُوعِ» بِـ: «بابِ عَمَلِ الوصَايَا».

والغَرَضُ مِنهُ: العِلمُ بِنِسبَةِ ما يَحصُلُ لِكُلِّ واحِدٍ مِنَ المُوصَى لَهُم إِلَى أنصِبَاءِ الورَثَةِ إذَا كانَت الوَصِيَّةُ منسُوبَةً إلى جُملَةِ التَّرِكَةِ، أو إِلَى نَصِيبِ أحَدِ الوَرَثَةِ. (شرح إقناع)[١]. (من خط شيخي إبراهيم)[٢]. «ن».

(٢) طَرِيقُ ذَلِكَ: أن تُصَحِّحَ مَسأَلَةَ عَدَمِ الوَارِثِ، ثُمَّ مَسأَلَةَ وُجُودِهِ، وتَضرِبَ إحدَاهُمَا في الأُخرَى، وتَقسِمَ المُرتَفِعَ مِنَ الضَّربِ علَى مَسأَلَةِ وُجُودِهِ، فمَا خَرَجَ بالقِسمَةِ أَضِفْهُ إلَى ما ارتَفَعَ مِنَ الضَّربِ، فَيَكُونَ المُوصَى بِهِ، واقسِمِ المُرتَفِعَ بَينَ الوَرَثَةِ.

فإذا كانُوا أربَعَةَ بَنِينَ، ووَصَّى أبُوهُم بِمِثلِ نَصِيبِ ابنِ خَامِسٍ لَو كَانَ، فمَسأَلَةُ عَدَمِ الوَارِثِ مِن أربَعَةٍ، ومَسأَلَةُ وُجُودِهِ مِن خَمسَةٍ، فاضْرِبْهُمَا، يَحصلُ عِشرُونَ، فإذا قَسَمتَهَا على مَسأَلَةِ وُجُودِ الوَارِثِ، خَرَجَ أربَعَةٌ، فأَضِفْهَا إلى العِشرِين، ثُمَّ ادفَعهَا للمُوصَى لَهُ، واقسِمِ العِشرِينَ للبَنِينَ الأَربَعَةِ. (حاشية منتهى)[٣]. «ك».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/٢٨٨).

[٢] هو إبراهيم بن عبد الملك.

[٣] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٨٥).

مَضْمُوْمًا إِلَى الْمَسْأَلَةِ(١)) فَتُصَحِّحُ مَسْأَلَةَ الْوَرَثَةِ، وَتَزِيْدُ عَلَيْهَا مِثْلَ نَصِيْبِ ذَلِكَ الْمُعَيَّنِ، فَهُوَ الْوَصِيَّةُ. وَكَذَا: لَوْ أَسْقَطَ لَفْظَ: «مِثْلِ»(٢).

(فَإِذَا أَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيْبِ ابْنِهِ)، أَوْ بِنَصِيْبِهِ، (وَلَهُ ابْنَانِ، فَلَهُ) أَيْ: لِلْمُوْصَى لَهُ: (الثُّلُثُ)؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِثْلُ مَا يَحْصُلُ لِابْنِهِ. (وَإِنْ كَانُوا ثَلَاثَةً، فَـ) لِلمُوْصَى (لَهُ: الرُّبُعُ)؛ لِمَا سَبَقَ. (وَإِنْ كَانَ مَعَهُم بِنْتٌ، فَلَهُ: التُّسْعَانِ)؛ لِأَنَّ المَسْأَلَةَ مِنْ سَبْعَةٍ، لِكُلِّ ابْنٍ: سَهْمَانِ، وَلِلأُنْثَى: سَهْمٌ، وَيُزَادُ عَلَيْهَا مِثْلُ نَصِيْبِ ابْنٍ، فَتَصِيْرُ تِسْعَةً، فَالاثْنَانِ مِنْهَا: تُسْعَانِ.

---

(١) قوله: (مَضْمُوْمًا إِلَى الْمَسْأَلَةِ) وقالَ في «الفائقِ»: والمُخْتارُ: لَهُ مِثلُ نَصيبِ أحَدِهِم غيرُ مُزَادٍ، ويُقْسَمُ البَاقِي.
فإذَا وَصَّى بِمِثْلِ نَصيبِ ابنِهِ، ولَهُ ابنانِ، فلَهُ الثُّلُثُ علَى المذهَبِ، وَلَهُ النِّصْفُ على ما اخْتارَهُ في «الفائقِ»، ويُقْسَمُ النِّصْفُ البَاقِي بَينَ الابنَينِ.
قال في «الإنصاف»: ولَهُ قُوَّةٌ. انتهى[١]. وهذَا قَولُ مالكٍ، والأَوَّلُ قَولُ الأَكثَرِين. (خطه)[٢] عفا الله عنه. «م».
قوله: (مَضْمُوْمًا إِلَى الْمَسْأَلَةِ) وفاقًا للشَّافِعيِّ، وأبي حنيفَةَ.
وقال مالِكٌ: يُعطَى مِثلَ ذلِكَ النَّصِيبِ مِن أصلِ المَسأَلَةِ. (من خطه)[٣].
«ن».

(٢) بأنْ قَالَ: بنَصِيبِ. «ك».

---

[١] «الإنصاف» (١٧/٤٠٤).
[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٧/١٧٦).
[٣] أي: من خط صالح الشثري.

(وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِمِثْلِ نَصِيْبِ أَحَدِ وَرَثَتِهِ، وَلَمْ يُبَيِّنْ) ذَلِكَ الْوَارِثَ: (كَانَ لَهُ مِثْلُ مَا لِأَقَلِّهِمْ نَصِيبًا(١))؛ لِأَنَّهُ الْيَقِيْنُ، وَمَا زَادَ مَشْكُوْكٌ فِيْهِ. (فَمَعَ ابْنٍ وَبِنْتٍ)، لَهُ: (رُبُعٌ)؛ مِثْلُ نَصِيْبِ البِنْتِ. (وَمَعَ زَوْجَةٍ وَابْنٍ)، لَهُ: (تُسْعٌ)؛ مِثْلُ نَصِيْبِ الزَّوْجَةِ.

وَإِنْ وَصَّى بِضِعْفِ نَصِيْبِ ابْنِهِ، فَلَهُ: مِثْلَاهُ(٢). ....

كَأَن يَقُولَ: لَهُ نَصِيبُ ابني زَيدٍ. «ل».

(١) عبارة «المنتهى» و«شرحه»[١]: فلو كانَ الوَصِيُّ مَعَ ابنٍ وأربَعِ زَوجَاتٍ: فإنَّ مَسأَلَةَ الورَثَةِ تَصِحُّ مِن اثنَينِ وثَلاثِينَ؛ لأنَّ أصلَهَا مِن ثَمانِيَةٍ، للزَّوجَاتِ سَهمٌ عَلَيهِنَّ، لا يَصِحُّ ولا يُوَافِقُ، فاضرِبْ عَدَدَهُنَّ في ثمَانِيَةٍ، تَبلُغ اثنَينِ وثَلاثِينَ، لِكُلِّ زَوجَةٍ مِن ذلك سَهمٌ، وللوَصِيِّ سَهْمٌ، يُزَادُ على الاثنَينِ والثَّلاثِين، فتَصِيرُ المَسأَلَةُ مِن ثَلاثَةٍ وثَلاثِينَ سَهْمًا، للمُوصَى لَهُ سَهمٌ، ولِكُلِّ زَوجَةٍ سَهمٌ، ومَا بَقِيَ فَلِلابنِ.
وإن كَانَ المُوصِي قَد أوصَى لَهُ بِمِثلِ نَصِيبِ أكثَرِهِم مِيرَاثًا، فَلَهُ ذلِكَ مُضَافًا إلَى المَسأَلَةِ، فيَزَادُ لَهُ في هذِهِ الصُّورَةِ ثَمانِيَةٌ وعِشرُونَ، فتَصِيرُ المَسأَلَةُ مِن سِتِّينَ سَهمًا. «ز».

(٢) قوله: (فَلَهُ: مِثْلَاهُ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِذًا لَّأَذَقْنَٰكَ ضِعْفَ ٱلْحَيَوٰةِ وَضِعْفَ ٱلْمَمَاتِ﴾ [الإسراء: ٧٥]. ويُروَى عن عُمرَ: أنَّهُ أضعَفَ الزَّكاةَ على نَصَارَى بَني تَغْلِب، فكَانَ يَأخُذُ مِنَ المِائتَينِ عَشرَةً. (منه)[٢]. «ن».

---

[١] «معونة أولي النهى» (٨/١١).
[٢] «كشاف القناع» (١٠/٢٨٩).

قال في «ش منتهى»[١]: قالَ الأَزهريُّ: الضِّعْفُ: المِثْلُ فمَا فَوقَهُ... إلخ. إلى أن قال: قال أبو عُبيدَةَ مَعمَرُ بنُ المُثَنَّى: ضِعْفُ الشَّيءِ: هو ومِثْلُهُ. وضِعفَاهُ: هو ومِثْلاهُ. وثَلاثَةُ أضعافِه: أربَعَةُ أمثالِه. انتهى.

وفي هامشه من خطِّ الشيخ عبد الله أبا بطين[٢]: وعندَ الشيخِ مُوفَّقِ الدِّين: إذا أوصَى بضِعفَي نَصِيبِ ابنِهِ، فلَهُ مِثْلاهُ، وثَلاثَةِ أضعافِهِ ثَلاثَةُ أمثالِهِ، وهو قولُ أبي عُبَيدٍ.

وقال المُوفَّقُ أيضًا: وكذَا لو وصَّى بضِعفِ نَصِيبِ ابنِهِ، فلَهُ مِثْلا نَصِيبِهِ، وهو قَولُ الشافعيِّ.

وقال أبو عُبَيدٍ: الضِّعفُ: المِثْلُ. واستدلَّ بقَولِهِ: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾ [الأحزاب: ٣٠]. وقولِه: ﴿فَـَٔاتَتۡ أُكُلَهَا ضِعۡفَيۡنِ﴾ [البقرة: ٢٦٥] أي: مِثلَين. قال: إذا كانَ الضِّعفَانِ مِثلَينِ، فالواحِدُ: مِثْلٌ.

ورَدَّه في «المغني» بقولِه تعالى: ﴿إِذٗا لَّأَذَقۡنَٰكَ ضِعۡفَ ٱلۡحَيَوٰةِ وَضِعۡفَ ٱلۡمَمَاتِ﴾ [الإسراء:٧٥]. وقولِه: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ لَهُمۡ جَزَآءُ ٱلضِّعۡفِ بِمَا عَمِلُواْ﴾ [سبأ: ٣٧]. وقولِه: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُضۡعِفُونَ﴾ [الروم: ٣٩].

ورُوي أن عُمرَ أضعَفَ الزكاةَ على نصارَى بَني تَغلِبَ.

واحتَجَّ المُوفَّقُ لما اختارَهُ بقَوله سبحانه: ﴿فَـَٔاتَتۡ أُكُلَهَا ضِعۡفَيۡنِ﴾ قال عِكرِمَةُ: تَحمِلُ كُلَّ سنَةٍ مرَّتَين. ولا خِلافَ بينَ المُفسِّرينَ فيما

---

[١] «شرح المنتهى» (٤/٤٤٢).

[٢] «حاشية أبا بطين على شرح المنتهى» (٧/١٧٨).

وَبِضِعْفَيْهِ، فَلَهُ: ثَلَاثَةُ أَمْثَالِهِ(١). وَبِثَلَاثَةِ أَضْعَافِهِ، فَلَهُ: أَرْبَعَةُ أَمْثَالِهِ. وَهَكَذَا.

(وَ) إِنْ أَوْصَى (بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ، فَلَهُ: سُدُسٌ(٢)) بِمَنْزِلَةِ سُدُسٍ مَفْرُوْضٍ(٣)، ....

عَلِمتُ في تَفسِيرِ قَولِه تعالى: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾ أنَّ المُرادَ بهِ مرَّتَينِ.

إلى أن قال: وأمَّا قَولُ أبي عُبَيدَةَ[١] فقَد خالَفَهُ فيهِ غَيرُهُ، وأنكَرَ قَولَه، قال ابنُ عَرفَةَ: لا أُحِبُّ قَولَ أبي عُبيدَةَ في: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾؛ لأنَّ الله تعالى قال في آيةٍ أُخرَى: ﴿نُّؤۡتِهَآ أَجۡرَهَا مَرَّتَيۡنِ﴾ [الأحزاب: ٣١]، فاعلم أنَّ لها مِن هذَا حَظَّينِ، ومِن هذا حظَّينِ.

وقد نقل هِشامُ بنُ معاويةَ النَّحويُّ عن العرَبِ أنَّهُم ينطِقُونَ بالضِّعفِ مُثنًّى ومُفرَدًا بمَعنًى واحِدٍ.. وتمامه فيه[٢]. «ب».

(١) وبَعضُهُم يَقُولُ: إن أوصَى بِضِعْفَيهِ، فَلَهُ مِثْلَاهُ. (تقرير)[٣]. «أ».

(٢) قوله: (فَلَهُ: سُدُسٌ) هذَا مِن مُفرَدَاتِ المَذهَبِ.

وعَنهُ: لَهُ سَهمٌ مِمَّا تَصِحُّ مِنهُ المَسأَلَةُ مَضمُومًا إلَيها. اختارَهُ الخِرَقِيُّ.

وعَنهُ: لَهُ مِثلُ أقلِّهِم مَضمُومًا إليهَا. اختارَهُ الخَلَّالُ. (خطه). «أ».

(٣) قوله: (بِمَنْزِلَةِ سُدُسٍ مَفْرُوْضٍ) أي: فيُعَالُ إن كَمُلَتِ الفُرُوضُ. (خطه). «أ».

---

[١] في الأصل: «أبي عبيد». والتصويب من «المغني».

[٢] «المغني» (٨/٤٢٨- ٤٣٠).

[٣] من تقريرات أبا بطين.

وَهُوَ قَوْلُ عَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُوْدٍ[١]؛ لِأَنَّ السَّهْمَ فِيْ كَلَامِ العَرَبِ السُّدُسُ. قَالَهُ إِيَاسُ بنُ مُعَاوِيَةَ[٢]. وروَى ابْنُ مَسْعُوْدٍ(١): أَنَّ رَجُلًا أَوْصَى لِآخَرَ بِسَهْمٍ مِنَ الْمَالِ، فَأَعْطَاهُ النَّبِيُّ ﷺ السُّدُسَ[٣].

(وَ) إِنْ أَوْصَى (بِشَيْءٍ، أَوْ: جُزْءٍ، أَوْ: حَظٍّ)، أَو: نَصِيْبٍ، أَو: قِسْطٍ:

فلَو وَصَّى بِسَهمٍ مِن مالِهِ، وتَرَكَ أُمًّا وبنتَينِ، فَهِيَ مِن سِتَّةٍ، فتَرجِعُ بالرَّدِّ[٤] إِلَى خَمسَةٍ، ويُزادُ عليها سَهمٌ للمُوصَى، فتَصِيرُ مِن سِتَّةٍ، لِكُلٍّ مِن الأُمِّ والمُوصَى لَهُ سَهْمٌ، وللبِنتَينِ أربَعَةٌ[٥].

وإن خَلَّفَ وَصِيٌّ أبوَيَنِ وبِنتَيْنِ، فَهِي مِن سِتَّةٍ، وتَعُولُ بِالسَّهمِ المُوصَى بِهِ إلى سَبعَةٍ.

وإن خَلَّفَ أُختَينِ لِأَبَوينِ وأُختَينِ لِأُمٍّ وأُمًّا، فَهِيَ مِن سِتَّةٍ، وتَعُولُ إِلى سَبعَةٍ، وبِالسَّهمِ المُوصَى بِهِ إِلى ثمانِيَةٍ. «ك».

(١) قوله: (ورَوَى ابْنُ مَسْعُوْدٍ... إلخ) لا يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ مِن رِوايَةِ مُحمَّدِ بنِ عُبيدِ الله العَرْزَمِيِّ، قال الإمامُ أحمَدُ: تَرَكَ النَّاسُ حَدِيثَهُ. (خطه). «ب».

---

[١] ينظر: «مصنف ابن أبي شيبة» (١٠/٤١٥).

[٢] أخرجه ابن أبي شيبة (١٠/٤١٥، ٤١٦).

[٣] أخرجه البزار (٢٠٤٧)، والطبراني في «الأوسط» (٨٣٣٨). وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٤/٣٨٨): رواه البزار، وفيه محمد بن عبيد الله العرزمي، وهو ضعيف.

[٤] سقطت: «فتَرجِعُ بالرَّدِّ» من الأصل. والتصويب من «إرشاد أولي النهى» ص (٩٨٦).

[٥] سقطت: «أربعة» من الأصل.

(**أَعْطَاهُ الوَارِثُ مَا شَاءَ**[١]) مِمَّا يُتَمَوَّلُ؛ لِأَنَّهُ لَا حَدَّ لَهُ فِي اللُّغَةِ وَلَا فِي الشَّرْعِ، فَكَانَ عَلَى إِطْلَاقِهِ.

(١) بغَيرِ خِلَافٍ. «ك».



(بَابُ الْمُوْصَى إِلَيْهِ)

لَا بَأْسَ بِالدُّخولِ فِيْ الْوَصِيَّةِ(١): لِمَنْ قَوِيَ عَلَيْهِ، وَوَثَقَ مِنْ نَفْسِهِ؛ لِفِعْلِ الْصَّحَابَةِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنهُم(٢).

(تَصِحُّ: وَصِيَّةُ المُسْلِمِ إِلَى كُلِّ مُسْلِمٍ، مُكَلَّفٍ، عَدْلٍ(٣)، ....

---

(١) قوله: (**لَا بَأْسَ بِالدُّخُولِ فِيْ الْوَصِيَّةِ... إلخ**) والدُّخُولُ في الوصيَّةِ للقَويِّ قُربَةٌ، وتَركُهُ أوْلَى في هَذِهِ الأَزمِنَةِ. (عثمان)[١]. «ن».

أي: وتَركُهُ أوْلَى. قال في «المُغْني»[٢]: هذا قِياسُ مذهبِه.

قال في «الإنصاف»[٣]: وهو الصوابُ، لا سِيَّما في هذه الأزْمِنَةِ. «د».

(٢) كَانَ يُوصِي بَعضُهُم إِلَى بَعضٍ، ويَقبَلُونَ. «ل».

أَوصَى إلى الزُّبَيرِ سِتَّةٌ مِن الصَّحابَةِ، مِنهُم عُثمَانُ، وابنُ مَسعُودٍ، وعَبدُ الرَّحمنِ بنُ عَوفٍ، رضي الله عنهم. وكانَ يَمُونُ أولادَهُم مِن مالِهِ، ويُنَمِّي أموَالَهُم لَهُم[٤]. «ط».

(٣) قوله: (**عَدْلٍ**) فَلَا تَصِحُّ إِلَى فاسِقٍ، قدَّمَهُ في «المُحرَّر»، وفي الفِسقِ الطَّارِئِ يُبدَلُ بِأَمِينٍ. ومِثلُهُ في «الوجيز».

وفي «الرعاية الصغرى» و«الفائق» غَيرُ الَّذي قَدَّمَ في الفِسقِ الطَّارِئِ: أَنَّهُ لا يَنعَزِلُ ويُضَمُّ إِلَيهِ أَمِينٌ. «ن».

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤٩٣).

[٢] «المغني» (٨/٥٦٠).

[٣] «الإنصاف» (١٧/٤٦٤).

[٤] أخرجه البيهقي (٦/٢٨٢).

رَشِيْدٍ(١)، وَلَوِ) امْرَأَةً(٢)، أَوْ مَسْتُورًا(٣)، أَوْ عَاجِزًا وَيُضَمُّ إِلَيهِ أَمِيْنٌ، أَوْ (عَبْدًا)؛ لِأَنَّهُ تَصِحُّ اسْتِنَابَتُهُ فِي الْحَيَاةِ، فَصَحَّ أَنْ يُوْصَى إِلَيْهِ، كَالْحُرِّ. (وَيَقْبَلُ) عَبْدُ غَيْرِ الْمُوْصِي: (بِإِذْنِ سَيِّدِهِ)؛ لِأَنَّ مَنَافِعَهُ مُسْتَحَقَّةٌ لَهُ، فَلَا يُفَوِّتُهَا عَلَيْهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ.

(وَإِذَا أَوْصَى إِلَى زَيْدٍ، وَ) أَوْصَى (بَعْدَهُ إِلَى عَمْرٍو، وَلَمْ يَعْزِلْ زَيْدًا(٤): اشْتَرَكَا)، كَمَا لَوْ أَوْصَى إِلَيْهِمَا مَعًا. (وَلَا يَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِتَصَرُّفٍ لَمْ يَجْعَلْهُ) مُوْصٍ (لَهُ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَرْضَ بِنَظَرِهِ وَحْدَهُ، كَالْوَكِيْلَيْنِ. وَإِنْ غَابَ أَحَدُهُمَا، أَوْ مَاتَ: أَقَامَ الْحَاكِمُ مُقَامَهُ أَمِيْنًا(٥). وَإِنْ جَعَلَ

---

(١) وتُعتَبَرُ الصِّفَاتُ حِينَ مَوتٍ ووَصِيَّةٍ. (منتهى)[١]. «ن».

(٢) وهو قَولُ جُمهُورِ العُلَمَاءِ. «ك».

(٣) أي: ظَاهِرَ العَدَالَةِ. «م».

(٤) قوله: (وَإِذَا أَوْصَى إِلَى زَيْدٍ... إلخ) أي: بَعدَمَا أوصَى إِلَى زَيدٍ، أَوْصَى إِلَى عَمْرٍو، وَلَمْ يُصَرِّحْ بِعَزلِ زَيْدٍ... إلخ. «ب».

(٥) «فائِدَةٌ»: لا نَظَرَ لحاكِمٍ معَ وَصيٍّ خاصٍّ، إذا كان كُفُؤًا في ذَلِكَ. قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: وإنَّمَا للوَليِّ العامِّ الاعتِرَاضُ لِعَدَمِ أهليَّتِهِ، أو فِعلِهِ[٢] مُحرَّمًا.

قال في «الفروع»: وظاهِرُهُ: لا نظَرَ، ولا ضَمَّ معَ وَصِيٍّ مُتَّهَمٍ، وهو ظاهِرُ كلام جماعَةٍ. وتقدَّمَ كلامُهُ في ناظِرِ الوقفِ في «الوَقفِ». «ك».

---

[١] انظر: «شرح المنتهى» (٤/٤٦٣).

[٢] في الأصل: «أو قوله» والتصويب من «الإنصاف» (١٧/٤٦٧).

لِأَحَدِهِمَا، أَوْ لِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ يَنْفَرِدَ بِالتَّصَرُّفِ: صَحَّ(١).

وَيَصِحُّ: قَبُوْلُ الْمُوْصَى إِلَيْهِ(٢) الْوَصِيَّةَ فِي حَيَاةِ الْمُوْصِي، وَبَعْدَ مَوْتِهِ. وَلَهُ: عَزْلُ نَفْسِهِ مَتَى شَاءَ(٣). ....

---

(١) فلو تَصرَّفَ مُوصًى إِلَيهِ قَبلَ القَبُولِ، فاستَظهَرَ ابنُ رَجَبٍ قِيَامَهُ مَقَامَ القَبُولِ. (عثمان)[١]. «ن».

(٢) قوله: (**وَيَصِحُّ: قَبُوْلُ الْمُوْصَى إِلَيْهِ... إلخ**) تَقدَّمَ في المُوصَى لَهُ أَنَّ المُعتبَرَ القَبُولُ بَعدَ المَوتِ لا قَبلَهُ. ويُطلَبُ الفَرقُ بَينَ المُوصَى لَهُ، والمُوصَى إِلَيهِ، فليُحرَّرَ.

كذا بَحثَهُ شَيخُنَا، ثُمَّ رَأَى في كَلامِ ابنِ نَصرِ اللَّهِ ما يُقَوِّيه. (م خ)[٢]. «ل».

(٣) قوله: (**وَلَهُ: عَزْلُ نَفْسِهِ**) قال في «المحرر»: إذا وجَدَ حاكِمًا. ونقلَهُ الأثرم وحَنبلٌ.

قال ابنُ نَصرِ الله: ينبَغِي أن يكونَ ذلِكَ شَرطًا فيما إذا عزَلَ نفسَهُ بعدَ موتِ المُوصِي، لا في حياته. انتهى.

قُلتُ: ومِثلُ عَدَمِ وجُودِ الحاكِمِ: وُجُودُهُ معَ عدَمِ أهليَّتِهِ إذا خيفَ منهُ على مال اليتيم. (ح م ص)[٣]. «ب».

قالَ ابنُ رَجَبٍ، رَحِمَهُ اللهُ، في «القاعِدَةِ الستِّين» من «قواعده»[٤]:

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٤٩٣).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/٦١٣).

[٣] «إرشاد أولي النهى» ص (٩٩٠).

[٤] «القواعد» ص (١١٠).

وَلَيْسَ لِلْمُوْصَى إِلَيْهِ أَنْ يُوْصِيَ إِلَّا أَنْ يُجْعَلَ إِلَيْهِ(١).

(وَلَا تَصِحُّ وَصِيَّةٌ إِلَّا فِي تَصَرُّفٍ مَعْلُوْمٍ)؛ لِيَعْلَمَ الْوَصِيُّ مَا وُصِّيَ إِلَيهِ بِهِ؛ لِيَحْفَظَهُ وَيَتَصَرَّفَ فِيْهِ. **(يَمْلِكُهُ الْمُوْصِي، كَقَضَاءِ دَيْنِهِ، وَتَفْرِقَةِ ثُلُثِهِ، وَالنَّظَرِ لِصِغَارِهِ(٢))**؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّ يَتَصَرَّفُ بِالإِذْنِ، فَلَمْ يَجُزْ إِلَّا فِيْمَا يَمْلِكُهُ

«قاعِدَةٌ»: التَّفَاسُخُ في العُقُودِ الجَائِزَةِ مَتَى تَضمَّنَ ضَرَرًا علَى أحَدِ المُتعَاقِدَينِ، أو غَيرِهِمَا ممَّن لَهُ تَعلُّقٌ بالعَقدِ، لَم يَجُز، ولَم يَنفُذْ، إلَّا أن يُمكِنَ استِدرَاكُ الضَّرَرِ بضَمَانٍ أو نَحوِهِ، فيَجُوزُ على ذلِكَ الوَجهِ.

فَمِن ذلِكَ: المُوصَى إلَيهِ: أطلَقَ كَثيرٌ مِنَ الأصحَابِ أنَّ لَهُ الرَّدَّ بَعدَ القَبُولِ في حَيَاةِ المُوصِي وبَعدَهُ.

وقَيَّدَ ذلِكَ صاحِبُ «المُحرَّر» بِمَا إذَا وَجدَ حَاكِمًا؛ لِئَلَّا يَضِيعَ إسنَادُهَا فيَقَعَ الضَّرَرُ. وأخذَهَا مِن رِوَايَةِ حَنبَلٍ عَن أحمَدَ في الوَصِيِّ يَدفَعُ الوَصيَّةَ إلَى الحَاكِمِ، فَيَبرَأُ مِنهَا؟ قال: إن كَانَ حاكِمًا فَنَعَم.

وحَكَى رِوَايَةً أُخرَى: أنَّهُ لا يَملِكُ الرَّدَّ بَعدَ المَوتِ بِحَالٍ، ولا قَبلَهُ إن لَم يُعلِمْهُ بِذلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ التَّغرِيرِ بِهِ.

وحكَى ابنُ أبي مُوسَى رِوَايَةً: أنَّهُ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ بِحَالٍ إذا قَبِلَها.

ومِنَ الأصحَابِ مَن حَمَلَها علَى ما بَعدَ المَوتِ. وحكَاهَا القَاضِي في «خلافِهِ» صَرِيحًا في الحَالَينِ. انتهى. «أ».

(١) بِأَن يَقُولَ: وَصِيِّي فُلَانٌ، ولَهُ أن يُوصِيَ. «ل».

(٢) «تتِمَّةٌ»: قالَ الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ: ما أنفَقَهُ وَصِيٌّ مُتَبَرِّعٌ بِالمَعرُوفِ فِي ثُبُوتِ الوصِيَّةِ، فَمِن مَالِ اليَتِيمِ. انتهى.

الْمُوْصِي، كَالْوَكَالَةِ.

(وَلَا تَصِحُّ) الْوَصِيَّةُ **(بِمَا لَا يَمْلِكُهُ الْمُوْصِي، كَوَصِيَّةِ الْمَرْأَةِ**(١) **بِالنَّظَرِ فِي حَقِّ أَوْلَادِهَا الأَصَاغِرِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ)**، كَوَصِيَّةِ الرَّجُلِ بِالنَّظَرِ عَلَى بَالِغٍ رَشِيْدٍ، فَلَا تَصِحُّ؛ لِعَدَمِ وِلَايَةِ الْمُوْصِي حَالَ الْحَيَاةِ.

(وَمَنْ وُصِّيَ) إِلَيْهِ(٢) **(فِي شَيْءٍ: لَمْ يَصِرْ وَصِيًّا فِي غَيْرِهِ)**؛ لِأَنَّهُ اسْتَفَادَ التَّصَرُّفَ بِالإِذْنِ، فَكَانَ مَقْصُوْرًا عَلَى مَا أُذِنَ فِيْهِ، كَالْوَكِيْلِ.

وَمَن أُوْصِيَ بِقَضَاءِ دَيْنٍ مُعَيَّنٍ، فَأَبَى الْوَرَثَةُ، أَوْ جَحَدُوا، وَتَعَذَّرَ إِثْبَاتُه: قَضَاهُ بَاطِنًا(٣) بِغَيْرِ عِلْمِهِمْ(٤).

وعلى قِياسِهِ: كُلُّ ما فِيهِ مَصلَحَةٌ لَهُ. (شرح إقناع)[١]. «ك».

(١) قوله: **(كَوَصِيَّةِ الْمَرْأَةِ... إلخ)** أي: كَمَا إِذَا أَوصَتِ المَرأَةُ... إلخ؛ لأَنَّهَا لا تَملِكُ ذلِكَ. «ب».

(٢) بإقامَةِ بيِّنَةٍ تَشهَدُ بِهِ. «ط».

(٣) قوله: **(قَضَاهُ بَاطِنًا)** قيَّدَهُ بَعضُهُم بما إِذَا لم يَخَفْ تَبِعَةً. (م خ)[٢]. «ل».

أي: إِذَا لَم يَخَف أَنَّهُم إِذَا اطَّلَعُوا علَى ذلِكَ ضَمَّنُوهُ.

وكذَا الحُكمُ في تَفرِقَةِ ثُلُثِهِ. «ز».

(٤) إن أمِنَ التَّبِعَةَ مِنهُم، فإن خَافَ أن يُغَرِّمُوهُ لَم يُخرِج شَيئًا. «ل».

---

[١] «كشاف القناع» (١٠/٣١٩).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/٦١٤).

وَكَذَا: إِنْ أَوْصَى إِلَيْهِ بِتَفْرِيْقِ ثُلُثِهِ، وَأَبَوا، أَوْ جَحَدُوا: أَخْرَجَهُ مِمَّا فِي يَدِهِ بَاطِنًا(١).

وتَصِحُّ: وَصِيَّةُ كَافِرٍ إِلَى مُسْلِمٍ، إِنْ لَمْ تَكُنْ تَرِكَتُهُ نَحْوَ خَمْرٍ(٢). وَإِلَى عَدْلٍ(٣) فِي دِيْنِهِ.

(وَإِنْ ظَهَرَ علَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ) تَرِكَتَهُ **(بَعْدَ تَفْرِقَةِ الوَصِيِّ)** الثُّلُثَ الْمُوْصَى إِلَيهِ بِتَفْرِقَتِهِ: **(لَمْ يَضْمَنِ)** الْوَصِيُّ لِرَبِّ الدَّيْنِ شَيْئًا؛ لِأَنَّهُ مَعْذُوْرٌ بِعَدَمِ عَلْمِهِ بِالدَّيْنِ. وَكَذَا: إِنْ جَهِلَ مُوْصًى لَهُ، فَتَصَدَّقَ بِهِ هُوَ، أَوْ حَاكِمٌ، ثُمَّ عَلِمَ(٤).

---

(١) هذَا إن لَم يَخَفْ تَبِعَةً، فإن خَافَ لَم يَلزَمْهُ. (تقرير)[١]. «أ».

(٢) أو خِنزِيرًا. «ن».

(٣) قوله: **(وَإِلَى عَدْلٍ)** وتَصِحُّ وَصيَّةُ كافِرٍ لِكَافِرٍ عَدلٍ في دِينِهِ. «و».
قالَ في «ش ق»[٢]: وتَصِحُّ الوصِيَّةُ أيضًا مِن كَافِرٍ إلَى مَن، أي: كافِرٍ، إن كانَ عَدلًا فِي دِينِهِ؛ لِأَنَّهُ يَلِي عَلَى غَيرِهِ بِالنَّسَبِ، فَيَلِي بِالوصِيَّةِ، كالمُسلِمِ. «جـ».

(٤) أي: فلا يَضمَنُ. «ل».
وإن أَمكَنَ الرُّجُوعُ على آخِذٍ: فَعَلَ، ووَفَّى الدَّينَ. قالهُ ابنُ نَصرِ اللهِ رحِمَهُ اللهُ، بَحْثًا. (من خطه)[٣]. «ن».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «كشاف القناع» (١٠/٣٢١).

[٣] أي: من خط صالح الشثري.

(وَإِنْ قَالَ: ضَعْ ثُلُثِي حَيْثُ شِئْتَ[(١)])، أَو: أَعْطِهِ لِمَن شِئْتَ، أَو: تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى مَنْ شِئْتَ: (لَمْ يَحِلَّ) لِلْوَصِيِّ أَخْذُهُ (لَهُ)؛ لأَنَّهُ تَمْلِيْكٌ مَلَكَهُ بِالإِذْنِ، فَلَا يَكُوْنُ قَابِلًا لَهُ، كَالْوَكِيْلِ، (وَلَا) دَفْعُهُ (لِوَلَدِهِ[(٢)])،

---

(١) قوله: (وَإِنْ قَالَ: ضَعْ ثُلُثِي حَيْثُ شِئْتَ) فلو قَالَ: اصنَع في مالِي ما شِئْتَ، أو: هُوَ بِحُكمِكَ افعَل فِيهِ ما شِئتَ، ونَحوَ ذلِكَ مِن ألفَاظِ الإباحَةِ، لا الأَمْرِ. قال أبو العبَّاسِ: أَفْتَيْتُ: أنَّ هذَا الوَصِيَّ لَهُ أن يُخرِجَ ثُلُثَهُ، ولَهُ أن لا يُخرِجَهُ، بِحَسَبِ اختِيَارِهِ. انتهى.
ولو قالَ: تَصَدَّق مِن مَالِي، احتَمَلَ ما تَنَاوَلَهُ الاسمُ، واحتَمَلَ ما قَلَّ وَكَثُرَ. قاله في «المبدع». «حاشية م ص على «الإقناع».(حاشية عثمان)[١].
«ن».

(٢) هذَا المذهَبُ. وبِهِ قالَ مالِكٌ والشَّافِعيُّ.
وقَالَ أبُو ثَورٍ وأَصحَابُ الرَّأيِ بالاحتِمَالِ الَّذِي ذَكَرَهُ المصنِّفُ[٢].
ويَحْتَمِلُ جوازَ ذلِكَ مَعَ القَرِينَةِ.
واخْتارَ المُصَنِّفُ، والمَجْدُ، جوازَ دَفْعِه إلى وَلَدِه. قال الحارِثِيُّ: وهو المذَهبُ.
«تنبيهٌ»: مَفْهومُ قوْلِه: «لم يَحِلَّ للوَصِيِّ أخْذُهُ، ولا دَفْعُه إلى وَلَدِه» جَوازُ أخْذِ والِدِهِ وأقَارِبِه الوارِثِينَ؛ سَوَاءٌ كانُوا أغْنِياءَ أو فُقَراءَ. اخْتَارَهُ المُصَنِّفُ، والمَجْدُ.

---

[١] «حاشية عثمان» (٣/٥٠٠).
[٢] يريد: الموفق في «المقنع». وانظر: «الإنصاف مع المقنع» (١٧/٤٩٥).

وَلَا سَائِرِ وَرَثَتِهِ؛ لأَنَّهُ مُتَّهَمٌ في حَقِّهِم، أَغْنِيَاءَ كَانُوا أَوْ فُقَرَاءَ(١).

وَإِنْ دَعَتِ الْحَاجَةُ إِلَى بَيْعِ بَعْضِ العَقَارِ لِقَضَاءِ دَيْنٍ، أَوْ حَاجَةِ صِغَارٍ، وَفِي بَيْعِ بَعْضِهِ ضَرَرٌ(٢): فَلَهُ البَيْعُ عَلَى الصِّغَارِ وَالكِبَارِ، إِنِ امتَنَعُوا، أَو غابُوا.

والصَّحيحُ مِنَ المذَهبِ، أنَّه لا يجوزُ دفْعُه إليهم. نصَّ عليه، كولَدِه.

«فائِدَةٌ»: قالَ في «الفائق»: ولَيسَ لَهُ دَفعُهُ إِلَى وَرَثَةِ المُوصِي. «ن».

(١) قوله: (أَغْنِيَاءَ كَانُوا أَوْ فُقَرَاءَ... إلخ) وعِندَ بَعضِهِم: لابَأسَ بِدَفعِهِ لِوَلَدِهِ وأقارِبِهِ إن كَانُوا فُقَرَاءَ، مِثلَ غَيرِهِم بِشَرطِ أَلَّا يَخُصَّهُم بِزِيَادَةٍ وَلا غَيرِها. (تقرير)[١]. «أ».

وفي «القَواعِدِ الفقهية»: المَنصُوصُ عَن أحمَدَ: أَنَّهُ لا يُحَابِي بِها أصدِقَاءَهُ، بَل يُعطِيهِم أُسوَةَ غَيرِهِم. نَقَلَهُ عنهُ صالِحٌ.

ونَقَلَ المَرُّوذِيُّ: إذا دفَعَها لِأَقارِبِه المُحتَاجِين، إن كَانَ عَلَى طَرِيقِ المُحابَاةِ لا يَجُوزُ، وأمَّا إِذَا أعطَاهُم بالسَّوِيَّةِ للفقرِ، فَلا يَمتَنِعُ ذلِكَ. وهُوَ أظهَرُ.

واختَارَ المُوفَّقُ، والمَجدُ: جَوازَ أخذِ والِدِ الوَصِيِّ وأقارِبِهِ الوَارِثِين، سواءٌ كانُوا أغنِيَاءَ أو فُقَرَاء. قال الحَارِثيُّ: وهُو المَذهَبُ. (خطه). «أ».

(٢) لنَقصِ قِيمَتِهِ بالتَّشقِيصِ. (ش م)[٢]. «ك».

---

[١] من تقريرات أبا بطين.

[٢] «شرح المنتهى» (٤/٤٦٩).

(وَمَنْ مَاتَ بِمَكَانٍ لَا حَاكِمَ(١) **فِيْهِ، وَلَا وَصِيَّ: حَازَ**(٢) **بَعْضُ مَنْ حَضَرَهُ مِنَ المُسْلِمِيْنَ تَرِكَتَهُ**(٣)**، وَعَمِلَ الأَصْلَحَ حِينَئِذٍ فِيْهَا، مِنْ بَيْعٍ وَغَيْرِه)**؛ لأَنَّهُ مَوْضِعُ ضَرُورَةٍ. وَيُكَفِّنُهُ مِنْهَا. فَإِنْ لَمْ تَكُنْ: فَمِن عِنْدِهِ، وَيَرجِعُ عَلَيْهَا، أَو عَلَى مَن تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ(٤)، ....

(١) أيْ: أهلًا لِذَلِكَ، وأمَّا مَن لا أهليَّةَ فِيهِ فَوُجودُهُ وعَدَمُهُ سَوَاءٌ. (م خ)[١]. «ل».

(٢) أي: جَمَعَ وحَفِظَ. «ل».

(٣) مَفعُولُ: «حَازَ». «ل».

(٤) قوله: (مَن تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ) سَوَاءٌ استَأذَنَ حَاكِمًا أوْ لَا، أشهَدَ عَلَى نِيَّةِ الرُّجُوعِ أوْ لَا، أو استَأذَنَ حَاكِمًا فِي تجهِيزِهِ، فلَهُ الرُّجُوعُ على تَرِكَتِهِ، أو عَلَى مَن يَلزَمُهُ كفَنُهُ؛ لِأنَّهُ لَو لَم يَرجِعْ إذًا لامتَنَعَ النَّاسُ عَن فِعْلِهِ معَ حاجَةِ النَّاسِ إليهِ.
ما لَم ينوِ التَّبَرُّعَ، فإن نَوَاهُ، فَلَا رُجُوعَ لَهُ.
وكذَا: لَو لَم يَنْوِ تبَرُّعًا، ولا رُجُوعًا، فإِنَّهُ لا رُجُوعَ لَهُ، علَى مُقتَضَى قَولِهِ: «إن نواهُ»، وهُو قِياسُ ما تَقَدَّمَ فِيمَن قَامَ عن غَيرِهِ بِدَينٍ واجِبٍ. (شرح إقناع)[٢]. «ك».
قوله: (مَن تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ) الأَوْلَى: «كَفَنُهُ» علَى ما في «الإقناع»؛ إذِ النَّفقَةُ تَلزَمُ الزَّوجَ، ولا يُرْجَعُ علَيهِ بذلِكَ. (م خ)[٣]. «ل».

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٦١٨).
[٢] «كشاف القناع» (١٠/٣٢٥).
[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٦١٨).

إِنْ نَوَاهُ؛ لِدُعَاءِ الْحَاجَةِ لِذَلِكَ(١).

قال في «ش ق»[١]: «تنبيهٌ »: قَولُ المُصنِّفِ: «أو علَى مَن يَلزَمُهُ كَفَنُهُ» أولَى مِن قولِ «المُنتهى»: «يَلزمُهُ نفقتُهُ»؛ إذ الزَّوجُ يَلزمُهُ نَفقَةُ زَوجَتِهِ ولا يَلزَمُهُ كَفنُها، فَلَا يُرجَعُ عليهِ، بَل عَلَى أبِيها ونَحوِهِ. واللَّهُ أعلم. «جـ».

(١) «فائِدَةٌ»: إذا ماتَ إنسَانٌ لا وَصِيَّ لَهُ، ولا حَاكِمَ بِبَلَدِهِ، أو ماتَ بِبَرِّيَّةٍ ونَحوِهَا، جَازَ لِمُسلِمٍ مِمَّن حَضَرَهُ أن يَحُوزَ تَرِكَتَهُ، ويَتَولَّى أمرَهُ، ويَفعَلَ الأَصلَحَ فِيهَا مِن بَيعٍ وغَيرِهِ.
ولَو كَانَ في التَّركَةِ إمَاءٌ؟ قالَ أحمَدُ: أحَبُّ إلَيَّ أن يَتولَّى بَيعَهُنَّ حاكِمٌ. ويُكَفِّنُهُ مِنهَا إن أمكَنَ، وإلَّا فَمِن عِندِهِ، ويَرجِعُ عليهَا، أو على مَن يَلزَمُهُ كَفَنُهُ. (حاشية مقنع)[٢]. «ن».



---

[١] «كشاف القناع» (٣٢٥/١٠).
[٢] «حاشية المقنع» (٥٧٢/١).

فهرس الجزء السابع

